١

ولالأصل ان يخرج من ماله زكاة موليه الغني لانه يستقل بتمليكه بخلاف غير موليه كولد رشيد واجنبي
لا يجوز اخراجها عنه الا باذنه وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بفطره ولده الصغير ولو اشترك موسران
او موسر ومعسر في رقيق لزم كل موسر قدر حصته لا من واجبه كما وقع له في الاصل وغيره بل قوت
محل الرقيق كما علم بما مر وصرح به في المجموع تبعا للرافعي بنا على ما مر ان الاصح انها تجب ابتدا على المودي عنه
ثم يتحملها عنه المودي وتعبيري بالرقيق وبقدر حصته اعم من تعبيره بالعبد وبنصف صاع

باب من تلزمه زكاة المال وما تجب فيه مما اتصف بوصف كمغصوب
ومنال تلزم زكاة المال مسلما لقوله في الخبر السابق في زكاة الماشية فرض على المسلمين فلا تجب على كافر
اصلي بالمعنى السابق في الصلاة حرا او مبعضا ملك ببعضه الحر نصابا لانه تام الملك له وتوقف
في مرتد لزمته في ردته كملكه ان عاد الى الاسلام لزمه ادا وها لتبين بقا ملكه والا فلا وتجب في مال
محجور عليه لشمول الخبر المسار اليه انفا لماله والمخاطب بالاخراج منه وليه ولا تجب في مال وقف
لجنين اذ لا وثوق بوجوده وحياته وقولي محجور اعم من قوله الصبي والمجنون لشموله وفي مغصوب
وضال ومجحود من عين او دين وغايب وان تعذر اخذه ومملوك بعقد قبل قبضه لانها ملكت
ملكا تاما لا في غنيمة قبل قسمة ان تملكها الغانمون ثم مضى حول وهي صنف زكوي
وبلغ بدون الخمس نصابا او بلغه نصيب كل منهم فان لم يتملكها الغانمون او لم يمض حول او الغنيمة
اصناف او صنف غير زكوي او لم يبلغ نصابا او بلغه بالخمس فلا زكاة فيها لعدم الملك او ضعفه في الاولى
لسقوطه بالاعراض وعدم الحول في الثانية وعدم علم كل منهم ماذا نصيبه وكم نصيبه في الثالثة وعدم المال
الزكوي في الرابعة وعدم بلوغه نصابا في الخامسة وعدم ثبوت الخلطة في السادسة لانها لا تثبت مع اهل
الخمس اذ لا زكاة فيه لانه لغير معين ولا يمنع دين ولو حجر به وجوبها ولو في المال الباطن لاطلاق الادلة
نعم لو عين الحاكم لكل من غرما المفلس شيئا من ماله ومكنهم من اخذه فحال الحول قبل اخذه فلا زكاة عليه لضعف
ملكه ولو اجتمع زكاة ودين ادمي في تركة بان مات قبل ادايها وضاقت التركة عنهما قدمت على
الدين تعديا بالدين الله وفي خبر الصحيحين فدين الله احق بالقضا وكالزكاة سائر حقوق الله تعالى كحج وكفارة
نعم الجزية ودين الادمي مستويان مع انها حق الله تعالى وخرج بدين الادمي دين الله ككفارة وحج فالوجه كما قال
السبكي ان يقال ان كان النصاب موجودا قدمت الزكاة والا فيستويان وبالتركة ما لو اجتمعا على حي
فانه ان كان محجورا عليه قدم حق الادمي جزما كما قاله الرافعي في باب كفارة اليمين والا قدمت جزما كما قاله
الرافعي هنا

باب ادا زكاة المال هو اولى من تعبيره بفصل لعدم اندراجه
في ترجمة الباب قبله تجب اي اداوها فورا لان حاجة المستحقين اليها ناجزة اذا تمكن من الادا
كسائر الواجبات ويحصل التمكن بحضور مال غايب وحضور اخذ للزكاة من امام او ساع او مستحق فهو اعم
من تعبيره بالاصناف وبجفاف لثمر وتنقية لحب وتبر ومعدن وخلو مالك من مهم ديني او دنيوي
كصلاة واكل وهذه الثلاثة من زيادتي وبقدرة على غايب قار بان سهل الوصول له او استيفا دين
حال بان كان على حاضر باذل او على جاحد وبه حجة وقولي قار من زيادتي وبزوال حجر فلس لان الحجر
به مانع من التصرف فالاداء انما يجب على المزكي اذا تمكن وتقررت اجرة قبضت فلو اجر دارا اربع سنين
بمايه دينار وقبضها لم يلزمه كل سنة الا اخراج حصة ما تقرر منها فان الملك فيما ضعيف لتعرضه للزوال
بتلف العين الموجرة فعلم انه يحرم عليه التاخير بعد التمكن وتقرر الاجرة نعم له التاخير لانتظار قريب او جار
او احوج او افضل ان لم يشتد ضرر الحاضرين لكن لو تلف المال حينيذ ضمن لا صداق فلا يشترط تقرره

حجر الشيخ عبد الرحيم الحاوي على طايفة
الشوام حجرا شرعيا وصيره من رواقهم لا يخرج
منه الا انتفاع

نسخة شرح المنهج ...

٣٤

م ٢٨٥٨

٨٩٧٦٧ ع

شافعي

شوام

سائر اوقاف وعسر الوصول اليه
او مال مغصوب او مجحود
او دين مؤجل او حال
تعذر اخذه ح

بنشوز او بموت او وطي ومفارق الاجرة بانها مستحقة في مقابلة المنافع فبفواتها ينفسخ العقد كما مرت الاشارة اليه بخلاف الصداق ولهذا لا يسقط بموت الزوجة قبل الدخول وان تسلم المنافع للزوج وتشطره انما يثبت بتصرف الزوج بطلاق ونحوه واما زكاة الفطر فموسعة بليلة العيد ويومه كما مر في بابها فان اخر اداءها بعد التمكين وتلف المال كله او بعضه ضمن بان يؤدي ما كان يؤديه قبل التلف لحبس الحق عن مستحقه ان بان قبل التمكن فلا ضامن لانتفا التقصير بالتلف (لتقصيره) وله ولو بوكيل اداؤها عن المال الباطن وهو نقد وعرض وركاز والظاهر وهو ماشية وزرع وثمر ومعدن لمستحقيها الا ان طلبها امام عن مال ظاهر فيجب اداؤها له وليس له طلبها عن الباطن الا اذا علم ان المالك لا يزكي فعليه ان يقول اداها والا ادفعها الي وذكر الاستثنا من زيادتي والحقوا بزكاة المال الباطن زكاة الفطر وله اداؤها بنفسه ولو بوكيله لامام لانه صلى الله عليه وسلم والخلفا بعده كانوا يبعثون السعاة لاخذ الزكوات وهو اي اداؤها له افضل من تفريقها بنفسه او وكيله لانه اعرف بالمستحقين ان كان عادلا فيها والا فتفريقه بنفسه او وكيله افضل من الاداء له وتفريقه بنفسه افضل (من تفريقه) بوكيله وتجب نية في الزكاة كهذا زكاة او فرض صدقة او صدقة مالي المفروضة وتمثيلي بزكاة اولى من تمثيله بفرض زكاة مالي لان نية الفرض كالمال ليست بشرط لان الزكاة لا تقع الا فرضا وبه فارق ما لو نوى صلاة الظهر ولا يكفي فرض مالي لانه يكون كفارة ونذرا ولا صدقة مالي لانها تكون نافلة ولا تجب في النية تعيين مال مزكى عند الاخراج فلو ملك من الدراهم نصابا (حاضرا ونصابا) غائبا فاخرج خمسة دراهم بنية الزكاة مطلقا ثم بان تلف الغائب فله جعل المخرج عن الحاضر فان عينه اي المخرج لم يقع عن غيره فلو كان نوى المخرج في المثال عن الغائب لم يكن له صرفه عن الحاضر فان نوى مع ذلك انه ان كان تالفا فعن غيره فبان تالفا وقع عن غيره والمراد الغائب عن مجلسه لا عن البلد بنا على منع نقل الزكاة وهو المعتمد الاتي في كتاب قسم الصدقات وتلزم اي النية الولي عن محجوره فلو دفع بلا نية لم يقع الموقع وعليه الضمان وظاهر ان الولي السفيه مع ذلك ان يفوض النية له كغيره وتعبيري بالمحجور اعم من تعبيره بالصبي والمجنون وتكفي اي النية عند عزلها عن المال وبعده وهذا من زيادتي وعند دفعها لامام او وكيل والافضل لهما ان ينويا عند تفرقه ايضا على المستحقين وذكر الافضلية من زيادتي وكذا قولي وله ان ينوبها اي النية ولا تكفي نية الامام عن المزكي بلا اذن الا عن ممتنع كغيره عن ادائها فتكفي وتلزمه اقامة له مقام نية المزكي وقولي بلا اذن من زيادتي

باب تعجيل الزكاة

وما يذكر معه هو اولى من تعبيره بفصل لما مر في الباب قبله صح له تعجيلها في مال حولي لعام فيما انعقد (حوله) بان ملك نصابا او ابتاع عرض تجارة ولو بدون نصاب كان ابتاع عرضا لها لا يساوي ما تتين فعجل زكاتها وحال الحول وهو يساويها او ابتاع عرضا يساوي مئتين فعجل زكاة اربعمائة وحال الحول وهو يساويها فيجزيه المعجل وان لم يساوي المال في صورة التجارة الاولى نصابا عند الابتاع بناء على ما مر من ان اعتبار النصاب فيها باخر الحول وكلام الاصل يقتضي المنع في هذه الصورة وليس مرادا وخرج بالعام ما فوقه فلا يصح تعجيلها له لان زكاته لم ينعقد حولها والتعجيل قبل انعقاد الحول لا يجوز كالتعجيل قبل كمال النصاب في الزكاة العينية فما عجل لعامين يجزي للاول فقط واما خبر البيهقي انه صلى الله عليه وسلم تسلف من العباس صدقة عامين فاجيب عنه بانقطاعه وباحتمال انه تسلف في عامين وصحح الاسنوي وغيره صحة تعجيلها لهما وعزوه للنص وللاكثرين وعليه فهو مقيد بما اذا بقي بعد التعجيل نصاب كتعجيل شاتين من ثنتين واربعين شاة وخرج بانعقاد الحول

ما لو لم

ما لو لم ينعقد كما لو ملك دون نصاب من غير عرض تجارة كان ملك مائة درهم فعجل خمسة دراهم فلا يصح تعجيلها لفقد سبب وجوبها وصح تعجيلها لفطرة في رمضان ولو في اوله لانها تجب بالفطر من رمضان فهو سبب اخر لها اما قبله فلا يصح لانه تقديم على السببين لا تعجيلها لنابت قبل وقت وجوبها (من ح) وهو بدو الصلاح واشتداد الحب كما مر اذ لا يعرف قدره تحقيقا ولا تخمينا اما بعده فيصح قبل الجفاف والتصفية وشرط اي لاجزا المعجل كون المالك والمستحق اهلا لوجوب تلك الزكاة ولاخذها وقت وجوبها هو اعم من تعبيره باخر الحول فلو كان احدهما ميتا او المستحق مرتدا او المال تالفا وقت الوجوب او بيع في الحول وليس مال تجارة لم يجز المعجل ولا يضر تلف المعجل ولا يرد مالو عجل بنت مخاض عن خمس وعشرين فتوالدت قبل الحول وبلغت ستا وثلاثين حيث لم يجز المعجلة وان صارت بنت لبون مع وجود الشرط المذكور بل يستردها ويعيدها او يدفع غيرها وذلك لانه لا يلزم من وجود الشرط ولا يضر غناه بها ولو مع غيرها لانه انما اعطي ليستغني فلا يكون ما هو المقصود مانعا من الاجزاء ويضر غناه بغيرها كزكاة واجبة او معجلة اخذها بعد اخرى واستغنى بها واذا لم يجز المعجل لانتفا شرط مما ذكر استرده اي هو او بدله من مثل او قيمة ان تلف وللعبرة بقيمة يوم قبض لا وقت تلف لان ما زاد حصل في ملك القابض فلا يضمنه ويسترد ذلك بلا زيادة منفصلة كلبن وولد بخلاف المتصلة كسمن وكبر ولا ارش نقص صفة الحادث قبل من اوجدنا قبل سبب الرد لحدوثهما في ملك القابض فلا يضمنهما نعم لو كان القابض غير مستحق حال القبض استردا وهو ظاهر وخرج بنقص الصفة نقص العين كان عجل بعيرين فتلف احدهما فانه يسترد الباقي وقيمة التالف وبحدوث الامرين قبل السبب ما حدثا بعده او معه فانه يستردهما وقولي منفصلة الى اخره من زيادتي وانما يسترد ان علم قابض التعجيل بشرط كان شرط استرداد لمانع يعرض او بدونه كهذه زكاتي المعجلة او بالعلم بالتعجيل فيهما وقد بطل لعدم الشرط في الاولى فان لم يوجد شي من ذلك لم يسترد بل تقع نفلا وحلف قابض او وارثه في اختلافهما في مثبت استرداد وهو واحد مما ذكر فيصدق لان الاصل عدمه والزكاة تتعلق بالمال الذي تجب فيه تعلق شركة بقدرها بدليل انه لو امتنع من اخراجها اخذها الامام منه وقسمها كما يقسم المال المشترك قهرا اذا امتنع بعض الشركا من قسمته وانما جاز اخراجها من غيره لبنا امرها على المساهلة والارفاق والواجب ان كان من غير جنس المال كشاة واجبة من الابل ملك المستحقون بقدر قيمتها من الابل او من جنسه كشاة من اربعين شاة فهل الواجب شاة او جزء من كل شاة وجهان ارجحهما الثاني كما يوخذ من قولي فلو باعه اي ما تعلقت به الزكاة او بعضه قبل اخراجها بطل في قدرها وان ابقى في الثانية قدرها لان حق المستحقين شايع فاي قدر باعه كان حقه وحقهم نعم لو استثنى قدر الزكاة كبعتك هذا الا قدر الزكاة صح كما جزم به الشيخان في بابه في زكاة الثمار لكن شرط الماوردي والروياني ذكره اهو عشر او نصفه وظاهر ان محله فيمن جهله لا ان باع مال تجارة بلا محاباة فلا تبطل لان متعلق الزكاة القيمة وهي لا تفوت بالبيع وقولي او بعضه مع لا مال الى اخره من زيادتي

كتاب الصوم

هو لغة الامساك وشرعا امساك عن المفطر على وجه مخصوص والاصل في وجوبه قبل الاجماع مع ما ياتي اية كتب عليكم الصيام وخبر بني الاسلام على خمس يجب صوم رمضان بكمال شعبان ثلاثين يوما او رؤية الهلال في حق من راه وان كان فاسقا او ثبوتها في حق من لم يره بعدل شهادة لخبر البخاري صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم فاكملوا عدة شعبان ثلاثين ولقول ابن عمر اخبرت النبي صلى الله عليه وسلم اني رايت الهلال فصام وامر الناس بصيامه رواه ابو داود وصححه ابن حبان ولما روى الترمذي وغيره ان اعرابيا شهد عند النبي صلى الله عليه وسلم برؤيته فامر الناس بصيامه والمعنى في ثبوته بالواحد الاحتياط للصوم وخرج بعدل الشهادة عدل الرواية فلا يكفي فاسق وعبد وامراة

[illegible]

وصحح في المجموع انه لا يشترط العدالة الباطنة وهي التي يرجع فيها الى قول المزكين واستشكل بان الصحيح انها شهادة لا رواية ويجاب بانه اغتفر فيه ذلك كما اغتفر فيه الاكتفا بعدل للاحتياط وهي شهادة حسبة

قالت طايفة منهم البغوي ويجب الصوم ايضا على من اخبره موثوق به بالروية اذا اعتقد صدقه وان لم يذكره عند القاضي ويكفي في الشهادة اشهد اني رايت الهلال خلافا لابن ابي الدم ومحل ثبوت رمضان بعدل في الصوم وتوابعه كصلاة التراويح لا في غيرها كدين موجل به ووقوع طلاق وعتق معلقين به قال الاسنوي الا ان يتعلق بالشاهد لاعترافه قال وما صححوه من ثبوته بعدل خلاف مذهب الشافعي فانه رجع عنه في الام وقال لا يجوز فيه الا شاهدان واجيب بان رجوعه انما كان بالقياس لما لم يثبت عنده في ذلك ما يدل له كلامه في مختصر المزني وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم قبل شهادة ابن عمر والاعرابي وحده **واذا صمنا بعدل ثلاثين افطرنا** وان لم نر الهلال بعدها ولم يكن غيم لان الشهر يتم بمضي ثلاثين ولا يرد لزوم الافطار بواحد لان الشي يثبت ضمنا بما لا يثبت به مقصودا **وان رئي الهلال بمحل لزم حكمه محلا قريبا** منه **وهو يحصل باتحاد المطلع** بخلاف البعيد عنه وهو يحصل باختلاف المطلع او بالشك كما صرح به في الروضة كاصلها لا بمسافة القصر خلافا للرافعي قياسا على طلوع الفجر والشمس وغروبهما ولان امر الهلال لا تعلق له بمسافة القصر التي علق بها الشارع كثيرا من الاحكام والامر كما قال وتعبيري بمحل هنا وفيما ياتي اعم من تعبيره بالبلد **فلو سافر الى محل بعيد من محل رويته** من صام به **وافق اهله في الصوم اخرا فلو عيد** قبل سفره **ثم ادركهم** بعده **امسك** معهم فان اتم العدد ثلاثين لانه صار منهم **او بعكسه** بان سافر من البعيد الى محل الروية **عيد** معهم سوا صام ثمانية وعشرين بان كان رمضان عندهم ناقصا فوقع عيده معهم تاسع عشرين من صومه او صام تسعة وعشرين بان كان رمضان تاما عندهم **وقضى يوما ان صام ثمانية وعشرين** يوما لان الشهر لا يكون كذلك فان صام تسعة وعشرين فلا قضا لان الشهر يكون كذلك **ولا اثر لرويته** اي الهلال **نهارا** فلو رئي فيه يوم الثلاثين ولو قبل الزوال لم نفطر ان كان في ثلاثي شعبان ولا نمسك ان كان في ثلاثي شعبان لخبر شقيق بن سلمة جانا كتاب عمر بخانقين ان الاهلة بعضها اكبر من بعض فاذا رايتم الهلال نهارا فلا تفطروا حتى يشهد شاهدان انهما راياه بالامس رواه الدارقطني والبيهقي باسناد صحيح وخانقين بخا معجمة ونون ثم قاف مكسورتين بلدة بالعراق قريبة من بغداد وقولي ان صام الى اخره من زيادتي

فصل في اركان الصوم

اركانه ثلاثة وعبر عنها الاصل بالشروط فتسميتي لها اركانا كنظايره الاتية في غير الحج والعمرة من زيادتي احدها **نية لكل يوم** كغيره من العبادات وللتصريح باعتبارها لكل يوم من زيادتي **ويجب لفرضه** ولو نذرا او قضا او كفارة او كان الناوي صبيا **تبييتها** ولو من اول الليل لخبر من لم يبيت الصيام قبل الفجر فلا صيام له رواه الدارقطني وغيره وصححوه وهو محمول على الفرض بقرينة خبر عايشة الاتي **وتعيينه** اي الفرض قال في المجموع وينبغي اشتراط التعيين في الصوم الراتب كعرفة وعاشورا وايام البيض وستة من شوال كرواتب الصلاة واجيب بان الصوم في الايام المذكورة منصرف اليها بل لو نوى به غيرها حصلت ايضا كتحية المسجد لان المقصود وجود صوم فيها **وتصح النية وان اتى بمناف** للصوم كان جامع او استقا **او نام او انقطع نحو حيض** كنفاس **بعدها** وكذا **فيه** في صورة الانقطاع **اكثره او قدر العادة** فلا يجب تجديدها لعدم منافاة شي من ذلك لها ولان الظاهر في صورة الانقطاع استمرار العادة فان لم يتم لها ما ذكر لم يصح صومها لانها لم تجزم بالنية ولم تبن على اصل وتعبيري بمناف اعم من تعبيره بالاكل والجماع ونحوه من زيادتي **وتصح النية لنفل قبل زوال** فقد دخل صلى الله عليه وسلم على عايشة ذات يوم فقال هل عندكم شي قالت لا قال فاني اذا اصوم قالت

ودخل علي يوما اخر فقال اعندكم شي قلت نعم قال اذا افطر وان كنت فرضت الصوم رواه الدارقطني والبيهقي وقال اسناده صحيح وفي رواية للاول وقال اسنادها صحيح هل عندكم من غدا وهو بفتح الغين اسم لما يوكل قبل الزوال والعشا اسم لما يوكل بعده هذا **ان لم يسبقها مناف** للصوم كاكل وجماع وكفر وحيض وجنون والا فلا يصح الصوم **وكمالها** اي النية في رمضان **ان ينوي صوم غد عن اداء فرض رمضان هذه السنة لله تعالى** باضافة رمضان وذلك لتتميز عن اضدادها قال في الروضة كاصلها ولفظ الغدا اشتهر في كلامهم في تفسير التعيين وهو في الحقيقة ليس من حد التعيين وانما وقع ذلك من نظرهم الى التبييت ومما تقرر علم انه لا يجب فيه الغدا ولا الادا ولا الاضافة الى الله تعالى ولا الفريضة ولا السنة وهو كذلك في غير نية الفريضة وفيها على ما صححه في المجموع تبعا للاكثرين لكن مقتضى كلام الاصل والروضة كاصلها انما تجب نية الفريضة كما في الصلاة وفرق في المجموع بينهما بان صوم رمضان لا يقع من البالغ الا فرضا بخلاف الصلاة فان المعادة نفل وفيه كلام ذكرته في جوابه في شرح الروض **ولو نوى ليلة الثلاثين صوم غد من رمضان** سوا قال ان كان منه ام لا **فكان منه** وصامه **صح** ووقع عنه **في اخره** لان الاصل بقاوه ولا اثر لتردد يبقى بعد حكم القاضي بشهادة عدل للاستناد الى ظن معتمد **لا في اوله** لانتفا الاصل مع عدم جزمه بالنية **الا ان ظن انه منه بقول من يثق به** كعبد وامراة ومراهق وفاسق فيصح ويقع عنه لجزمه بالنية وتعبيري بما ذكر اولى من تعبيره بما ذكره في المجموع فلو نوى صوم غد نفلا ان كان من شعبان والا فمن رمضان لم يصح فرضا ولا نفلا **ولو اشتبه** رمضان عليه **صام بتحر فان وقع فيه فادا** وهذا من زيادتي **او بعده فقضا فيتم عدده** ان نقص عنه ما صامه **او قبله وادرك صامه والا فقضاه** وجوبا فيهما شبيه لو وقع في رمضان السنة القابلة وقع عنها لا عن القضا **و** ثانيها **ترك جماع واستقاءة عمدا** غير جاهل معذور **ذاكرا** للصوم **مختار** فالصوم جامع او تقيا ذاكرا مختارا عالما بتحريمه او جاهلا غير معذور باطل للاجماع في الاول ولخبر ابن حبان وغيره وصححوه من ذرعه القي اي غلبه وهو صايم فليس عليه قضا ومن استقا فليقض في الثاني فلا يبطل بذلك ناسيا ولا مكروها ولا جاهلا معذورا بان قرب عهده بالاسلام او نشا بعيدا عن العلما ولا بغلبة القي ولا استقا منظوره وان علم انه لم يرجع شي الى جوفه بها فهي منظوره لعينها لا لعود شي من القي والتقييد بغير الجاهل المعذور في الجماع والاستقاءة مع التقييد بالذاكر والمختار في الاستقاءة من زيادتي **لا ترك قلع نخامة ومجها** فلا يجب فلا يفطر بها لان الحاجة اليهما مما يتكرر **ولو نزلت** من دماغه وحصلت **في حد ظاهر فم فجرت** الى الجوف **بنفسها وقدر على مجها افطر** لتقصيره بخلاف ما اذا عجز عنه **وترك وصول عين** لا ريح وطعم ظاهر **في منفذ مفتوح جوف من** اي غير جاهل معذور ذكرا مختارا وان لم يكن في الجوف قوة تحيل الغذا والدوا كحلق وداخل ودماغ وما طن اذن وبطن وداخل احليل ومثانة بالمثلثة وهي مجمع البول وفي قولي من مزيد على الاصل **فلا يضر وصول دهن او كحل بتشرب مسام** جوفه كما لا يضر اغتساله بالما وان وجد له اثر بباطنه كما مع ان الواصل اليه ليس من منفذ وانما هو من المسام جمع سم بتثليث السين والفتح افصح قال الجوهري ومسام الجسد ثقبه **او وصول ريق طاهر صرف من معدنه** جوفه ولو بعد جمعه او اخراج لسانه وعليه ريق اذ لا يمكن التحرز منه بخلاف وصوله متنجسا او مختلطا بغيره او بعد اخراجه لا على لسانه **او وصول ذباب او بعوض او غبار طريق او غربلة دقيق جوفه** لعسر التحرز عنه او لعدم تعمده وكذا لو وصلت عين جوفه ناسيا او عاجزا عن ردها او مكرها او جاهلا معذورا كما علم من التقييد بمن مر ولو فتح فاه عمدا حتى دخل الغبار جوفه لم يفطر على الاصح وكذا لو خرجت مقعدة المبسور واعادها **الا سبق ما اليه بكروه كمبالغة مضمضة واستنشاق** ومرة رابعة فيفطر للنهي عنه بخلافه اذا لم يبالغ او بالغ بغسل لانه تولد من مامور به بغير اختيار

واقتصر الاصل على المبالغة وتعبيري بما ذكر اعم وترك استمنا به اي من مني ولو بنحو لمس كقبلة بلا حائل لانه يفطر بالايلاج بلا انزال فبالانزال بنوع شهوة اولى بخلاف ما لو كان ذلك بحائل وتقييدي بعدم الحائل مع التقييد بعدم الحائل من زيادتي لا بنظر وفكر ولو بشهوة لانه انزال بغير مباشرة كالاحتلام ولا بالانزال من احد فرجي المشكل وحرم نحو لمس كقبلة وعليها اقتصر الاصل ان حرك شهوة خوف الانزال والا فتركه اولى اذ يسن للصائم ترك الشهوات وانما لم يحرم لضعف احتمال اداءه الى الانزال وحل افطار بتحر بورد ونحوه كما في اوقات الصلوات لا بغير تحر ولو بظن لان الاصل بقا النهار والتيقن احوط ليامن الغلط وكان يعاين الغروب وحل تسحر ولو بشك في بقا الليل لان الاصل بقاؤه ويبيح الصوم مع الاكل بذلك ان لم يبن غلط فلو افطر او تسحر بتحر وبان غلطه بطل صومه اذ لا عبرة بالظن البين خطاؤه او افطر او تسحر بلا تحر ولم يبن الحال صح في تسحره لا في افطاره لان الاصل بقا الليل في الاولى والنهار في الثانية فان بان الصواب فيهما صح صومهما او الغلط فيهما لم يصح وقولي بلا تحر لشموله الظن بلا اجتهاد اعم من قوله بلا ظن ولو طلع فجر وفي فمه طعام فلم يبلع شيئا منه بان طرحه او امسكه بفيه صح صومه وان سبق الى جوفه منه شي في الاولى لانه لو جعله في فيه نهارا لم يفطر فبالاولى اذا جعله فيه ليلا اما اذا بلع شيئا منه فيفطر وقولي فلم يبلع شيئا اولى من قوله فلفظه لوضعه ايهام انه لو امسكه بفيه يفطر وليس كذلك ولو كان عند طلوع الفجر مجامعا فنزع حالا صح صومه وان انزل لتولده من مباشرة مباحة فان مكث لم يصح صومه وان لم يعلم بطلوعه الا بعد المكث فنزع حين علم ولم يبق من الليل الا ما يسع الايلاج لا النزع فعن ابن خيران منع الايلاج وعن غيره جوازه والتصريح به تبعا للجماعة من زيادتي وشرطه اي الصائم اسلام وعقل ونقا عن نحو حيض كل اليوم فلا يصح صوم من اتصف بضد شي منها في بعضه كالصلاة ولا يضر نومه اي نوم كل اليوم ولا اغما او سكر بعضه بخلاف اغما او سكر كله لان الاغما والسكر يخرجان الشخص عن اهلية الخطاب بخلاف النوم اذ يجب قضا الصلاة الفائتة به دون الفائتة بالاغما والسكر في الجملة وذكر السكر من زيادتي فمن شرب مسكرا ليلا وصحى في بعض النهار صح صومه وشرط الصوم اي صحته الايام اي وقوعه فيها غير يوم عيد اي عيد فطر وعيد اضحى للنهي عن صيامهما في خبر الصحيحين وايام تشريق ولو كان صومها لمتمتع وهي ثلاثة بعد الاضحى للنهي عن صومها في خبر ابي داود باسناد صحيح ويوم شك لقول عمار بن ياسر من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم صلى الله عليه وسلم رواه الترمذي وغيره وصححوه وقال الاسنوي المنصوص المعروف الذي عليه الاكثرون الكراهة لا التحريم بلا سبب يقتضي صومه اما بسبب يقتضيه كقضا ونذر وورد فيصح صومه كنظيره من الصلاة في الاوقات المكروهة ولخبر الصحيحين لا تقدموا رمضان بصوم يوم او يومين الا رجل كان يصوم صوما فليصمه كان اعتاد صوم الدهر او صوم يوم وافطار يوم وقيس بالورد الباقي بجامع السبب وهو اي يوم الشك يوم الثلاثين من شعبان اذ تحدث الناس برؤيته ولم يشهد بها او شهد بها عدد يرد في شهادته كصبيان ونسا وعبيد او فسقة وظن صدقهم وانما لم يصح صومه عن رمضان لانه لم يتبين كونه منه نعم من اعتقد صدق من قال انه راه ممن ذكر يصح صومه بل يجب عليه وتقدم في الكلام على النية صحة نية ظان ذلك ووقوع الصوم عن رمضان اذا تبين كونه منه واعتبروا هنا العدد وفيمن راى بخلافه فيما مر احتياطا للعبادة فيهما اما اذا لم يتحدث الناس برؤيته ولم يشهد بها احد او شهد بها واحد ممن ذكر فليس اليوم يوم شك بل هو من شعبان وان اطبق الغيم لخبر فان غم عليكم فرع اذا انتصف شعبان حرم الصوم بلا سبب ان لم يصله بما قبله على الصحيح كما في المجموع وغيره وسن تسحر وتاخيره وتعجيل فطر لخبر الصحيحين تسحروا فان في السحور بركة ولا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر زاد الامام احمد واخروا

السحور

السحور ان تيقن بقا الليل في الاولى ودخوله في الثانية والا فالافضل ترك ذلك بل يحرم التعجيل ان لم يتحر كما علم مما مر وجعل التسحر سنة مستقلة مع تقييده بالتيقن من زيادتي وسن فطر بتمر فما لخبر اذا كان احدكم صائما فليفطر على التمر فان لم يجد التمر فعلى الما فانه طهور رواه الترمذي وغيره وصححوه فان كان رطب قدم على التمر للاتباع رواه الترمذي وحسنه وجعل الفطر بما ذكر سنة مستقلة من زيادتي وسن صون ترك نحو كذب وغيبة وعليهما اقتصر الاصل لخبر البخاري من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة ان يدع طعامه وشرابه وترك شهوة لا تبطل الصوم كشم الرياحين والنظر اليها لما فيها من الترفه الذي لا يناسب حكمة الصوم وترك نحو حجم كفصد لان ذلك يضعفه ونحو من زيادتي وترك علك بفتح العين لانه يجمع الريق فان بلعه افطر في وجه وان القاه عطشه وهو مكروه كما في المجموع وسن ان يغتسل عن حدث اكبر ليلا ليكون على طهر من اول الصوم وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بالجنابة وان يقول عقب هو اولى من قوله عند فطره اللهم لك صمت وعلى رزقك افطرت لانه صلى الله عليه وسلم كان يقول ذلك رواه ابو داود باسناد حسن لكنه مرسل ويكثر في رمضان صدقة وتلاوة لقران واعتكافا لا سيما في العشر الاخير منه للاتباع في ذلك رواه الشيخان وروى مسلم انه صلى الله عليه وسلم كان يجتهد في العشر الاواخر ما لا يجتهد في غيره

فصل

في شروط وجوب رمضان وما يبيح ترك صومه شرط وجوبه اسلام وهو فيما مضى من زيادتي وتكليف كما في الصلاة فيهما واطاقة وصحة واقامة اخذا مما ياتي فلا يجب على كافر بالمعنى السابق في الصلاة ولا على صبي ومجنون ومغمى عليه وسكران ولا على من لا يطيقه حسا او شرعا لكبر او مرض لا يرجى برؤه او حيض او نحوه ولا على مريض ومسافر بقيد يعلم مما ياتي ووجوبه عليهما وعلى السكران والمغمى والحائض ونحوها عند من عبر بوجوبه عليهم وجوب انعقاد سبب كما تقرر في الاصول لوجوب القضا عليهم كما سياتي ومن الحق بهم المرتد في ذلك فقد سها فان وجوبه عليه وجوب تكليف كما مرت الاشارة اليه ويباح تركه بنية الترخص لمرض يضر معه صوم ضررا يبيح التيمم وان طرا على الصوم ولانه من كان مريضا ثم المرض ان كان مطبقا فله ترك النية وان كان متقطعا فان كان يوجد وقت الشروع فله تركها والا فلا فان عاد واحتاج الى الافطار افطر وسفر قصر فان تضرر به فالفطر افضل والا فالصوم افضل كما مر في باب صلاة المسافر لا ان طرا السفر على الصوم او زالا اي المرض والسفر عن صائم فلا يباح تركه تغليبا لحكم الحضر في الاولى ولزوال العذر في غيرها ويجب قضا ما فات ولو بعذر كمرض وسفر للاية السابقة اذ تقديرها فافطر فعدة من ايام اخر وحيض ونحوه كما مر في بابه وردة وسكر واغما وترك نية فيه ولو نسيانا بخلاف ما فات من الصلاة بالاغما كما مر في بابها لمشقة تكررها وبخلاف الاكل ناسيا لان النية من باب المامورات والاكل من باب المنهيات والنسيان انما يؤثر في الثاني وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به لا بكفر اصلي اي لا يجب قضا ما فات به بعد الاسلام ترغيبا فيه ولا صبي وجنون بقيد زدته بقولي في غير ردة وسكر لعدم موجب القضا اما ما فات به في زمن الردة فيقضيه وتقدم في الصلاة نظير ذلك مع زيادة ولو بلغ الصبي بنهار صائما لانه لا قضا عليه وجب اتمامه لانه صار من اهل الوجوب او بلغ فيه مفطرا او افاق فيه المجنون او اسلم فيه الكافر فانه لا قضا عليهم لان ما ادركوه منه لا يمكنهم صومه فصار كمن ادرك من اول وقت الصلاة قدر ركعة ثم طرا مانع وسن لهم ولمريض ومسافر زال عذرهما حالة كونهما مفطرين كان تركا النية ليلا امساك لبقية النهار في رمضان خروجا من الخلاف وانما لم يلزمهم الامساك لتركهم الصوم والامساك تبع ولان غير الكافر افطر بعذر او نسي النية ليلا فان خلا نهارا افطر يوم شك وبان انه من رمضان لحرمة الوقت ولان نسيان النية يشعر بترك الاهتمام بامر العبادة فهو ضرب تقصير

وعليهما اقتصر الاصل

ولان صوم يوم الشك كان واجبا على من افطر فيه الا انه جهله وبه فارق المسافر فانه يباح له الافطار مع
علمه وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به وخرج برمضان غيره فلا امساك فيه كنذر وقضاء لان وجوب الصوم
في رمضان بطريق الاصالة ولهذا لا يقبل غيره بخلاف ايام غيره ثم الممسك ليس في صوم شرعي وان اثيب
عليه فلو ارتكب فيه محظورا لم يلزمه سوى الاثم

فصل في فدية الصوم الواجب

من فاته من الاحرار صوم واجب ولو نذرا او كفارة فمات قبل تمكنه من قضائه فلا تدارك للفائت
ولا اثم ان فات بعذر كمرض استمر الى الموت فان فات بلا عذر اثم ووجب تداركه
بعيد زدته بقولي او مات بعده سواء افاته بعذر ام بغيره اخرج من تركته لكل يوم فات صومه مد وهو رطل
وثلث كما مر وبالكيل المصري نصف قدح والاصل في ذلك خبر من مات وعليه صيام فليطعم عنه مكان كل
يوم مسكينا رواه الترمذي وصحح وقفه على ابن عمر من جنس فطرة حملا على الغالب بجامع ان كلا منهما طعام
واجب شرعا فلا يجزي نحو دقيق وسويق او صام عنه قريبه وان لم يكن عاصبا ولا وارثا مطلقا عن التقييد
باذن او اجنبي باذن منه بان اوصى به او من قريبه باجرة او دونها كالحج ولخبر الصحيحين من مات
وعليه صيام صام عنه وليه ولخبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم قال لامراة قالت له ان امي ماتت وعليها
صوم نذر افاصوم عنها قال صومي عن امك بخلافه بلا اذن لانه ليس في معنى ما ورد به الخبر وظاهر انه لو مات مرتدا لم
يصم عنه وقولي باذن اعم من قوله باذن الولي لا من مات وعليه صلاة او اعتكاف فلا يفعل عنه
ولا فدية له لعدم ورودهما نعم لو نذر ان يعتكف صائما اعتكف عنه وليه صائما قاله في التهذيب ويجب المد
لكل يوم بلا قضاء على من افطر فيه لعذر لا يرجى زواله ككبر ومرض لا يرجى برؤه قال تعالى وعلى الذين يطيقونه
المراد لا يطيقونه او يطيقونه في الشباب ثم يعجزون عنه في الكبر رواه البخاري ان ابن عباس وعائشة كانا
يقران وعلى الذين يطيقونه ومعناه يكلفون الصوم فلا يطيقونه وقولي لعذر الى اخره اعم من قوله ككبر
وبقضاء على غير متعد افطر اما لانقاذ ادمي معصوم مشرف على هلاك بغرق وغيره ولم يمكن تخليصه
الا بفطر او لخوف ذات ولد حامل او مرضع عليه ولو كان في المرضع من غيرها لانه فطر ارتفق به شخصان
واحد في الثانية بنسخها من الاية السابقة قال ابن عباس انها لم تنسخ في حقهما رواه البيهقي عنه
بخلاف ما لو خافتا على انفسهما وحدهما او مع ولديهما وبخلاف من افطر بغير الانقاذ نحو مال مشرف
على هلاك وبخلاف المتحيرة اذا افطرت لشيء مما ذكر فلا تجب الفدية للشك في الاخيرة وقياسا على المريض
المرجو برؤه في الاولين ولان ذلك في معنى فطر ارتفق به شخصان في الثالثة ولا في معنى الادمي
في الرابعة والتقييد بالادمي وبغير المتحيرة من زيادتي كمن اخر قضاء رمضان مع تمكنه منه
حتى دخل عليه رمضان اخر فان عليه القضاء مع المد لان ستة من الصحابة افتوا بذلك ولا مخالف لهم
ويتكرر المد بتكرر السنين لان الحقوق المالية لا تتداخل بخلافه في الكبر ونحوه لعدم التقصير فلو
اخر القضاء المذكور اي قضاء رمضان مع تمكنه حتى دخل اخر فمات اخرج من
تركته لكل يوم مدان مد للفوات ومد للتاخير لان كلا منهما موجب عند الانفراد فكذا عند الاجتماع
هذا ان لم يصم عنه اي ومصرف الامداد فقير ومسكين لان المسكين ذكر في الاية والخبر والفقير
اسوء حالا منه ولا يجب الجمع بينهما وله صرف امداد لواحد لان كل يوم عبادة مستقلة فالامداد
بمنزلة الكفارات بخلاف صرف مد لاثنين لا يجوز وتجب قضاء مع كفارة ياتي بيانها في بابها
على واطئ بافساد صومه يوما من رمضان وان انفرد بالرؤية بوطء اثم به للصوم اي
لاجله لا شبهة لخبر الصحيحين عن ابي هريرة قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال هلكت
قال وما اهلكك قال واقعت امراتي في رمضان فقال هل تجد ما تعتق رقبة قال لا قال فهل تستطيع

الصوم

ان تصوم شهرين متتابعين قال لا قال فهل تجد ما تطعم ستين مسكينا قال لا ثم جلس فاتي النبي
صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر فقال تصدق بهذا فقال على افقر منا يا رسول الله فوالله ما بين
لابتيها اهل بيت احوج اليه منا فضحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت انيابه فقال اذهب فاطعمه
اهلك وفي رواية للبخاري فاعتق رقبة فصم شهرين فاطعم ستين بالامر وفي رواية لابي داود فاتي
بعرق تمر قدر خمسة عشر صاعا والعرق بفتح العين والراء مكتل ينسج من خوص النخل وتعبيري
بالوطء اعم من تعبيره بالجماع واضافة الصوم اليه مع قولي ولا شبهة من زيادتي فمن ادرك الفجر مجامعا
فاستدام عالما لزمته الكفارة لان جماعه وان لم يفسد صومه هو في معنى ما يفسده فكانه انعقد ثم فسد
على ان السبكي اختار انه انعقد ثم فسد فلا تجب على موطوء لان المخاطب بها في الخبر المذكور هو الفاعل
ولا على نحو ناس من مكره وجاهل ومامور بالامساك لان وطأه لا يفسد صوما ولا على من وطئ بلا عذر
ثم جن او مات في اليوم لانه بان انه لم يفسد صوم يوم ولا على مفسد غير صوم كصلاة او صوم غيره
ولو في رمضان كان وطئ مسافر او نحوه امراته ففسد صومها او صومه في غير رمضان كنذر وقضاء
لان النص ورد في صوم رمضان كما مر وهو مخصوص بفضائل لا يشركه فيها غيره او مفسد له ولو في رمضان
بغير وطء كاكل واستمناء لان النص ورد في الوطء وما عداه ليس في معناه ولا على من ظن وقت الوطء ليلا
اي بقاءه او دخوله او شك فيه فبان نهارا او اكل ناسيا وظن انه فطر به ثم وطئ عامدا او كان
صبيا لسقوط الكفارة بالشبهة في الجميع ولعدم الاثم فيما عدا ظن دخول الليل بلا تحر وشك فيه ولا على
مسافر وطئ زنا او لم ينو ترخصا لانه لم يأثم به للصوم بل للزنا او للصوم مع عدم نية الترخص ولان
الافطار مباح له فيصير شبهة في درء الكفارة وذكر الشك للفرع على قولي ولا شبهة من زيادتي وتتكرر
الكفارة بتكرر الافساد فلو وطئ في يومين لزمه كفارتان سواء كفر عن الاول قبل الثاني ام لا لان كل يوم عبادة
مستقلة فلا تتداخل كفارتاهما كحجتين وطئ فيهما بخلاف من وطئ مرتين في يوم ليس عليه الا كفارة الوطء
الاول لان الثاني لم يفسد صوما وحدوث مرض او سفر او ردة بعد وطء لا يسقطها اي الكفارة
لانه هتك حرمة الصوم بما فعله

باب صوم التطوع

الاصل فيه خبر الصحيحين
من صام يوما في سبيل الله باعد الله وجهه عن النار سبعين خريفا سن صوم يوم عرفة وهو تاسع
ذي الحجة وتقييده بقولي لغير مسافر وحاج بخلاف المسافر فانه يسن له فطره وبخلاف الحاج فانه
ان عرف انه يصل عرفة ليلا او كان مقيما سن صومه والا سن فطره وان لم يضعفه الصوم عن الدعاء
واعمال الحج والاحوط صوم الثامن مع عرفة ويوم عاشوراء وهو عاشر المحرم وتاسوعاء وهو تاسعه
قال صلى الله عليه وسلم صيام يوم عرفة احتسب على الله ان يكفر السنة التي قبله والتي بعده وصيام يوم
عاشوراء احتسب على الله ان يكفر السنة التي قبله وقال صلى الله عليه وسلم لئن بقيت الى قابل لاصومن التاسع
فمات قبله رواهما مسلم وسن صوم الحادي عشر كما نص عليه واثنين وخميس لانه صلى الله عليه
وسلم ~~امر بصيامها رواه ابن حبان وغيره والاحوط صوم الثا~~ كان يتحرى صومهما وقال تعرض الاعمال
يوم الاثنين ويوم الخميس فاحب ان يعرض عملي وانا صائم رواهما الترمذي وغيره وايام ليالي بيض وهي
الثالث عشر وتالياه لانه صلى الله عليه وسلم امر بصيامها رواه ابن حبان وغيره والاحوط صوم
الثاني عشر معها ووصفت الليالي بالبيض لانها تبيض بطلوع القمر من اولها الى اخرها وسن
صوم ايام السود وهي الثامن والعشرون وتالياه وقياس ما مر صوم السابع والعشرين معها
وستة من شوال لخبر مسلم من صام رمضان ثم اتبعه ستا من شوال كان كصيام الدهر وخبر
النسائي صيام شهر رمضان بعشرة اشهر وصيام ستة ايام اي من شوال بشهرين فذلك صيام السنة

اي كصيامها فرضا والا فلا يختص ذلك بها ذكر لان الحسنة بعشر امثالها وايصالها بيوم العيد افضل مبادرة
للعبادة وتعبيري باتصالها افضل من تعبيره بتتابعها لشموله الاتيان بها متتابعة وعقب العيد وسن صوم
وهو غير عيد وتشريق ان لم يخف به ضررا او فوت حق لانه صلى الله عليه وسلم قال من صام الدهر
ضيقت عليه جهنم هكذا وعقد تسعين رواه البيهقي ومعنى ضيقت عليه اي عنه فلم يدخلها او لا يكون له فيها
موضع والا بان خاف ذلك كره وعليه حمل خبر مسلم لا صام من صام الابد كافراد صوم جمعة او سبت او احد
بالصوم فانه يكره بلا سبب لخبر الشيخين لا يصم احدكم يوم الجمعة الا ان يصوم يوما قبله او يوما بعده وخبر
لا تصوموا يوم السبت الا فيما افترض عليكم رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه على شرط الشيخين ولان
اليهود تعظم يوم السبت والنصارى يوم الاحد فلو جمعها او اثنين منها لم يكره لان المجموع لم يعظمه
احد اما اذا صامه لسبب كان اعتاد صوم يوم وفطر يوم فوافق صومه يوما منها فلا كراهة كما في صوم
يوم الشك ولخبر مسلم لا تخصوا يوم الجمعة بصيام من بين الايام الا ان يكون في صوم يصومه احدكم وقيس
بالجمعة الباقي وقولي او احد بلا سبب من زيادتي وكقطع نفل غير نسك بلا عذر فانه يكره لقوله
تعالى ولا تبطلوا اعمالكم اما بعذر كمساعدة ضيف في الاكل اذا عز عليه امتناع مضيفه منه او عكسه
فلا يكره لخبر الصايم المتطوع امير نفسه ان شا صام وان شا افطر رواه الحاكم وقال صحيح الاسناد وقيس
بالصوم غيره من النفل اما نفل النسك فيحرم قطعه كما يأتي في بابه لمخالفته غيره في لزوم الاتمام والكفارة
بافساده بجماع ولا يجب قضاوه ان قطعه لان ام هانئ كانت صائمة صوم تطوع فخيرها النبي صلى الله
عليه وسلم بين ان تفطر بلا قضا وبين ان تتم صومها رواه ابو داود وقيس بالصوم غيره وذكر
كراهة القطع مع قولي غير نسك بلا عذر من زيادتي والاصل اقتصر على جواز قطع الصوم والصلاة وحرم
قطع فرض عيني ولو غير فوري كان شرع فيه بقوله لتلبسه بفرض وخرج بالعيني فرض الكفاية فلا يحرم وفاقا
للغزالي وغيره انه لا يحرم قطعه الا الجهاد وصلاة الجنازة والحج والعمرة وقيل يحرم كالعيني وقيل لا يحرم الا
يحرم قطع تعلم العلم على من انس النجابة من نفسه لان كل مسيلة مطلوبة برأسها منقطعة عن غيرها ولا قطع
صلاة الجماعة على قولنا انها فرض كفاية لانه وقع في صفة لا اصل والصفة يغتفر فيها ما لا يغتفر في الاصل
ولا يخفى بعد هذا القول وان صححه التاج السبكي تبعا لما صححه ابن الرفعة في المطلب في باب الوديعة واشار فيه في
التنبيه الى ان حرمته بحث للامام جرى عليه الغزالي والحاوي ومن تبعهما وبما تقرر علم ان تعبيري بفرض عيني
اولى من تعبيره بقضاء فرع لا تصوم المراة تطوعا وزوجها حاضر الا باذنه لخبر الصحيحين لا يحل
للمراة ان تصوم وزوجها شاهد الا باذنه

كتاب الاعتكاف

هو لغة اللبث
وشرعا اللبث بمسجد من شخص مخصوص بنية والاصل فيه قبل الاجماع اية ولا تباشروهن وانتم عاكفون
في المساجد وقوله تعالى وعهدنا الى ابراهيم واسماعيل ان طهرا بيتي للطائفين والعاكفين والاتباع رواه
الشيخان سن الاعتكاف كل وقت لاطلاق الادلة وفي عشر رمضان الاخير افضل منه في غيره
لمواظبته صلى الله عليه وسلم على الاعتكاف فيه كما في خبر الشيخين وقالوا في حكمته لليلة اي لطلب
ليلة القدر التي هي كما قال تعالى خير من الف شهر اي العمل فيها خير من العمل في الف شهر
ليس فيها ليلة القدر قال صلى الله عليه وسلم من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا
غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر رواه الشيخان وهي في العشر المذكور وميل الشافعي
رحمه الله الى انها حادي او ثالث وعشرين منه دل للاول خبر الشيخين وللثاني خبر
مسلم فكل ليلة منه عند الشافعي محتملة لها لكن ارجاها ليالي الوتر وارجاها منها ما نقلنا
عنه قد هبه انها تلزم ليلة بعينها وقال المزني وابن خزيمة وغيرهما انها تنتقل كل سنة الى ليلة

جمعا

جمعا بين الاخبار قال في الروضة وهو قوي واختاره في المجموع والفتاوى وكلام الشافعي في الجمع
بين الاحاديث يقتضيه وعلامتها طلوع الشمس صبيحتها بيضاء ليس لها شعاع واركانه
اربعة احدها نية كغيره من العبادات ويجب فيه فرضيه في نذره ليتميز عن النفل والتصريح
بوجوبها من زيادتي وان اطلقه اي الاعتكاف فان لم يعين له مدة كفته نيته وان طال
مكثه لكن لو خرج من المسجد بلا عزم عود وعاد جددها لزوما سوا اخرج
لتبرز ام لغيره لان ما مضى عبادة تامة فان عزم على العود كانت هذه العزيمة قائمة مقام النية
ولو قيد بمدة كيوم او شهر وخرج لغير تبرز وعاد جدد ايضا وان لم يطل الفصل لقطعه
الاعتكاف بخلاف خروجه للتبرز فانه لا يجب تجديدها وان طال الزمن لانه لا بد منه فهو
كالمستثنى عند النية لا ان نذر مدة متتابعة فخرج لعذر لا يقطع التتابع وعاد فلا يلزمه
تجديد سوا اخرج لتبرز ام لغيره لشمول النية جميع المدة ولا يجوز اعتكاف المراة والرقيق الا باذن
السيد وثانيها مسجد للاتباع رواه الشيخان فلا يصح في غيره كذا في الصلاة والجامع اولى من بقية
المساجد لكثرة الجماعة فيه ولئلا يحتاج الى الخروج للجمعة وللخروج من خلاف من اوجبه بل ان نذر مدة متتابعة
فيها يوم جمعة وكان ممن تلزمه الجمعة ولم يشترط الخروج وجب الجامع لان خروجه لها يقطع
تتابعه ولو عين الناذر في نذره مسجد مكة او المدينة او الاقصى تعين فلا يقوم غيرها
مقامها لمزيد فضلها قال صلى الله عليه وسلم لا تشد الرحال الا الى ثلاث مساجد مسجدي
هذا والمسجد الحرام والمسجد الاقصى رواه الشيخان ويقوم الاول وهو مسجد مكة مقام
الاخيرين لمزيد فضله عليهما وتعلق النسك به ويقوم الثاني وهو مسجد المدينة مقام الثالث لمزيد
فضله عليه قال صلى الله عليه وسلم صلاة في مسجدي هذا افضل من الف صلاة فيما سواه الا المسجد الحرام
وصلاة في المسجد الحرام افضل من مائة صلاة في مسجدي رواه احمد وصححه ابن ماجه فعلم انه لا يقوم الاخيران
مقام الاول ولا الثالث مقام الثاني وانه لو عين مسجدا غير الثلاثة لم يتعين ولو عين زمن الاعتكاف
في نذره تعين وثالثها لبث قدر يسمى عكوفا اي اقامة ولو بلا سكون بحيث يكون زمنها فوق زمن
الطمانينة في الركوع ونحوه فيكفي التردد فيه لا المرور بلا لبث ولو نذر اعتكافا مطلقا كفاه لحظة
ورابعها معتكف وشرطه اسلام وعقل وخلو عن حدث اكبر فلا يصح اعتكاف من اتصف بضد
شي منها لعدم صحة نية الكافر ومن لا عقل له وحرمة مكث من به حدث اكبر بالمسجد وتعبيري بخلو
عن حدث اكبر اعم من قوله والنقاء من الحيض والنفاس والجنابة وينقطع الاعتكاف كتتابعه بردة وسكر
ونحو حيض تخلو مدة الاعتكاف عنه غالبا بخلاف ما لا تخلو عنه غالبا كشهر وجنابة مفطرة للصايم
او غير مفطرة ولم يبادر بطهرها وان طرا شي من ذلك خارج المسجد لتبرز ونحوه لمنافاة كل منها العبادة
البدنية لا بجنابة غير مفطرة ان بادر بطهره ولا جنون واغماء للعذر وقولي لا غير مفطرة اعم
من قوله ولو جامع ناسيا فكجماع الصائم وقولي نحو مع ان بادر من زيادتي ويجب خروج من به حدث اكبر
من مسجد لان مكثه فيه معصية ان تعذر طهره فيه بلا مكث والا فلا يجب خروجه بل يجوز ويلزمه
ان يبادر به كيلا يبطل تتابع اعتكافه وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بالحيض والجنابة والغسل وقولي بلا مكث
من زيادتي ويحسب من الاعتكاف زمن اغماء كالنوم فقط اي دون غيره مما مر وان لم ينقطع الاعتكاف به كجنون
ونحو حيض لا تخلو المدة عنه غالبا لمنافاته له ولا يضر تزين بطيب ولبس ثياب وترجيل شعر وفطر
بل يصح اعتكاف الليل وحده بناء على انه لا يشترط فيه الصوم وهو ما نص عليه الشافعي في الجديد لخبر ليس
على المعتكف صيام الا ان يجعله على نفسه رواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم ولو نذر اعتكاف يوم هو فيه

بخلاف ما اذا لم يبادر به

صائم لزمه لزمه الاعتكاف يوم صومه سواء كان صائما عن رمضان أم غيره وليس له إفراد أحدهما عن الآخر
أو أن يعتكف صائما أو عكسه أي وأن يصوم معتكفا لزماه أي الاعتكاف والصوم لأنه التزمهما لأن
الحال قيد في عاملها ومبينة لهيئة صاحبها بخلاف الصفة فإنها مخصصة لموصوفها ولزم جمعهما لأنه
قربة تلزم بالنذر كما لو نذر أن يصلي بسورة كذا وفارق ما لو نذر أن يعتكف مصليا أو عكسه حيث لا يلزم جمعهما
بأن الصوم يناسب الاعتكاف لاشتراكهما في الكف والصلاة والصلاة أفعال مباشرة لا تناسب الاعتكاف
ولو نذر القران بين حج وعمرة فله تفريقهما وهو أفضل

فصل في الاعتكاف المنذور

لو نذر مدة ولو غير معينة وشرط تتابعها كشهر على اعتكاف شهر الأوسط وكذا لو شرط تتابعها لزمه تتابعها
أداء مطلقا وقضاء في المعينة لالتزامه إياها ولم يلزمه إلا في أداء المعينة ولو نواه لا يلزمه كما لو نذر أصل
الاعتكاف بقلبه ولو شرط التفريق خرج عن العهدة بالتتابع لأنه أفضل أو نذر يوما لم يجز تفريقه
لأن المفهوم من لفظ اليوم المتصل نعم لو دخل في أثناء يوم واستمر إلى مثله من اليوم الثاني فعلى الأكثرين
الإجزاء معتمدا وعن أبي إسحاق خلافه قال الشيخان وهو الوجه لا استثناء ولو شرط مع تتابع خروجا
لعارض يتقيد بها ينوي مباح مثلا كلقاء سلطان مقصود غير مناف للاعتكاف صح الشرط لأن الاعتكاف
إنما يلزم بالالتزام فيجب بحسب ما التزم بخلاف غير العارض كأن قال إلا أن يبدو لي وبخلاف العارض
المحرم كسرقة وغير المقصود ككنزه والمنافي للاعتكاف كجماع فإنه لا يصح الشرط بل لا ينعقد نذره نعم إن
كان المنافي لا يقطع التتابع كحيض لا تخلو عنه مدة الاعتكاف غالبا صح شرط الخروج له ولا يجب
تدارك زمنه أي العارض المذكور إن عين مدة كهذا الشهر لأن النذر في الحقيقة لما عداه فإن لم يعينها
كشهر وجب تداركه لتتم المدة ويكون فائدة الشرط تنزيل ذلك العارض منزلة قضاء الحاجة في أن التتابع
لا ينقطع قال في المجموع ولو نذر اعتكاف يوم فاعتكف ليلة أو بالعكس فإن عين زمنا وفاته كفى لا سيما
وإلا فلا وينقطع التتابع زيادة على ما مر بخروجه من المسجد بلا عذر من الأعذار الآتية بخلاف
خروج بعضه كرأس ويد ورجل لم يعتمد عليها ويدين ورجلين لم يعتمد عليهما إلا إن كان قاعدا لا بخروجه
لتبرز ولو بداره لم يفحش بعدها عن المسجد ولا لدار أخرى أقرب منها أو فحش ولم يجد
بطريقه مكانا لائقا به فلا ينقطع التتابع به فلا يجب تبرزه في غير داره كسقاية المسجد ودار
صديقه المجاورة له للمشقة في الأول والمنة في الثاني أما إذا كان له أخرى أقرب منها أو فحش بعدها وقد وجد
بطريقه مكانا لائقا به فينقطع التتابع بذلك لاغتنائه بالأقرب في الأولى واحتمال أن يأتيه البول في
رجوعه في الثانية فيبقى طول يومه في الذهاب والرجوع ولا يكلف في خروجه لذلك الإسراع بل يمشي على سجيته
المعهودة وإذا فرغ منه واستنجى فله أن يتوضأ خارج المسجد لأنه يقع تابعا لذلك بخلاف ما لو خرج مع إمكانه
في المسجد فلا يجوز وضبط البغوي الفحش بأن يذهب أكثر الوقت في التردد إلى الدار وقولي ولا لدار أخرى
أقرب مع ولم يجد بطريقه لائقا من زيادتي أو عاد مريضا أو زار قادما بطريقه للتبرز ما لم يطل عدوله عن
طريقه ولم يطل وقوفه فإن طال وعدل انقطع بذلك تتابعه ولا بخروجه لمرض يحوجه ولو جنونا وإغماء لخروج
بأن يشق معه المقام في المسجد لحاجة فرش وخادم وتردد طبيب أو بأن يخاف منه تلويث المسجد
كإسهال وإدرار بول بخلاف مرض لا يحوج إلى الخروج كصداع وحمى خفيفة فينقطع التتابع بالخروج
له وفي معنى المرض الخوف من لص أو حريق أو بخروجه لنسيان لاعتكافه وإن طال زمنه أو لأذان
مؤذن راتب إلى منارة للمسجد منفصلة عنه قريبة منه لأنها مبنية له معدودة من توابعه وقد ألف صعودها
للأذان وألف الناس صوته بخلاف خروج غير الراتب لذلك وخروج الراتب لغيره أو له لكن إلى منارة ليست للمسجد
أو له لكن بعيدة عنه أما المتصلة به بأن يكون بابها فيه فلا يضر صعوده فيها ولو لغير الأذان لأنه لا يسمى
خارجا

درس
لفظا فإن لم يشرطه
فعليه
كالقائم
به
دارو
الي

ولو لغير الأذان لأنه لا يسمى خارجا سواء أخرج عن سمت المسجد أم لا وهي وإن خرجت عن سمته في حكمه مع
وقولي للمسجد مع قريبة من زيادتي أو نحوها من الأعذار كأكل وشهادة تعينت وإكراه بغير حق وحد ثبت
ببينة وهذا من زيادتي ويجب في اعتكاف منذور متتابع قضاء زمن خروج من المسجد لعذر لا يقطع
التتابع كزمن حيض ونفاس وجنابة غير مفطرة بشرطها السابق لأنه غير معتكف فيه إلا زمن نحو
تبرز مما يطلب الخروج له ولم يطل زمنه عادة كأكل وغسل جنابة وأذان مؤذن راتب فلا يجب قضاؤه
لأنه مستثنى إذ لا بد منه ولأنه معتكف فيه أما ما يطول زمنه لمرض وعدة وحيض ونفاس فتقدم أن
الزمن المصروف إلى ما شرط من عارض في مدة معينة لا يجب تداركه ونحو من زيادتي

كتاب الحج

هو لغة القصد وشرعا قصد الكعبة للنسك الآتي بيانه والعمرة
هو لغة الزيارة وشرعا قصد الكعبة للنسك الآتي بيانه وذكرها في الترجمة من زيادتي يجب كل منهما
لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا وقوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله أي ائتوا بهما
تامين في العمر مرة واحدة بأصل الشرع لخبر مسلم عن أبي هريرة قال خطبنا النبي صلى الله عليه وسلم فقال
يا أيها الناس قد فرض الله عليكم الحج فحجوا فقال رجل أكل عام يا نبي الله فسكت حتى قالها ثلاثا فقال النبي صلى
الله عليه وسلم لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ولخبر الدارقطني بإسناد صحيح عن سراقة قلت يا رسول
الله عمرتنا هذه لعامنا هذا أم للأبد فقال لا بل للأبد بتراخ بشرطه وهو أن يعزم على الفعل بعد وأن
لا يتضيق بنذر أو خوف عضب أو قضاء نسك وقولي مرة إلى آخره من زيادتي وشرط إسلام فقط لصحة
مطلقة أي صحة كل منهما فلا يصح من كافر أصلي لعدم أهليته للعبادة ولا يشترط فيه تكليف فلولي مال
ولو بمأذون وإن لم يرد نسكا وأحرم به إحرام عن صغير ولو مميزا أو أن قيد الأهل بغيره لخبر مسلم
عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لقي ركبا بالروحاء ففزعت امرأة فأخذت بعضد صبي صغير فأخرجته
من محفتها فقالت يا رسول الله هل لهذا حج قال نعم ولك أجر وعن مجنون قياسا على الصغير وخرج بزيادتي مال غير
ولي المال كالأخ والعم فلا يحرم عن ذكر وصفة إحرامه عنه أن ينوي جعله محرما فيصير من أحرم عنه محرما
بذلك ولا يشترط حضوره ومواجهته ويطوف الولي بغير المميز ويصلي عنه ركعتي الطواف ويسعى به ويحضره
المواقف ولا يكفي حضوره بدونه ويناوله الأحجار فيرميها إن قدر وإلا رمى عنه من لا رمي عليه والمميز
يطوف ويصلي ويسعى ويحضر المواقف ويرمي الأحجار بنفسه وخرج بمن ذكر المغمى عليه فلا يحرم عنه غيره
لأنه ليس بزائل العقل ويرجى برؤه مرجو على القرب وشرط إسلام مع تمييز ولو صغيرا أو رقيقا لمباشرة كما في
سائر العبادات فللمميز إحرام بإذن له وليه من أب ثم جد ثم وصي ثم حاكم أو قيمه لا كافر ولا غير مميز
ولا مميز لم يأذن له وليه والتقييد بإذن الولي من زيادتي وشرط إسلام وتمييز مع بلوغ وحرية
لوقوع عن فرض إسلام من حج وعمرة ولو غير مستطيع وتعبيري بفرض إسلام أعم من تعبيره بحجة
الإسلام فيجزي ذلك من فقير لكمال حاله فهو كما لو تكلف مريض المشقة وحضر الجمعة لا من صغير
ورقيق إن كملا بعده لخبر أيما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى وأيما عبد حج ثم عتق فعليه حجة
أخرى رواه البيهقي بإسناد صحيح جيد كما في المجموع ولنقص حالهما فإن كملا قبل الوقوف أو طواف العمرة
أو في أثنائه أجزأهما وأعاد السعي وشرطت المذكورات مع استطاعة لوجوب فلا يجب ذلك على كافر
على وجوب مطالبة به في الدنيا فإن أسلم وهو معسر بعد استطاعته في الكفر فلا أثر لها بخلاف المرتد
فإن النسك يستقر في ذمته باستطاعته في ردته ولا على غير مميز كسائر العبادات ولا على صبي مميز لعدم
بلوغه ولا على من فيه رق لأن منافعه مستحقة لسيده فليس مستطيعا ولا فرض على غير المستطيع لمفهوم
الآية فالمراتب المذكورة أربع الصحة المطلقة وصحة المباشرة والوقوع عن فرض الإسلام والوجوب وهي

أو مرتد
من

نوعان

اي الاستطاعه وصحه احدهما استطاعه بنفسه وشرطها سبعه احدها وجود مؤنه سفره كزاد
واوعيته واجره خفارة ذهابا وايابا وان لم يكن له ببلده اهل وعشيرة الا ان قصر سفره وكان يكسب
في يوم كفايه ايام فلا يشترط وجوب ذلك بل يلزمه النسك لقله المشقه حينيذ بخلاف ما اذا طال
سفره او قصر وكان يكسب في اليوم ما لا يفي بايام الحج لانه قد ينقطع فيها عن كسبه لعارض وبتقدير
ان لا ينقطع في الاول فالجمع بين تعب السفر والكسب تعظم فيه المشقه وقدر في المجموع ايام الحج بما بين
سابع ذي الحجة وزوال ثالث عشره وهو في حق من لم ينفر النفر الاول وثانيها وجود من بينه
وبين مكه مرحلتان او دونهما ضعف عن مشي بان يعجز عنه او يناله به مشقة شديده راحلة
مع شق محمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانيه وقيل عكسه في حق رجل اشتد ضرره بالراحله وفي حق امراة
وخنثى وان لم يتضررا بها لانه استر لهما واحوط لا في حق رجل لم يشتد ضرره بها فلا يشترط وجود الشق
واطلاقي اشتراطه في المراة والخنثى اولى من تقييده له بالمشقه ومع عديل يجلس في الشق الاخر لتعذر ركوب
شق لا يعادله شي فان لم يجده لم يلزمه النسك قال جماعة الا ان تكون العاده جاريه في مثله بالمعادله
بالاثقال واستطاع ذلك فلا يبعد لزومه ولو لحقه مشقه شديده في ركوب المحمل اعتبر في حقه
الكنيسه وهي اعواد مرتفعة من جوانب المحمل عليها ستر يدفع الحر والبرد اما من قصر سفره وقوي
على المشي فلا يعتبر في حقه الراحله وما يتعلق بها واما القادر عليه في سفر القصر فليس له ذلك لان لم
يلزمه وشرط كونهما اي ما ذكر من مؤنة وغيرها فاضلا عن مؤنة عياله ذهابه وايابه وغيرهما مما ذكر في الفطر
من دين وما يليق به من ملبس ومسكن وخادم يحتاجها لزمانة ومنصبه لان ذلك ناجز والنسك على التراخي
وعن كتب الفقيه الا ان يكون له من تصنيف واحد نسختان فيبيع احداهما وعن خيل الجندي وسلاحه
المحتاج اليهما وهذا يجري في الفطره وما زدته ثم غير العرض من زيادتي هنا لا عن مال تجارته بل
يلزمه صرفه في مؤنة نسكه كما يلزمه صرفه في دينه ويفارق المسكن والخادم لانه يحتاج اليهما في الحال
وهو انما يتخذ ذخيره للمستقبل ومما تقدم علم ان الحاجه للنكاح لا تمنع الوجوب لكن الافضل لخائف العنت
تقديم النكاح ولغيره تقديم النسك وثالثها امن طريق ولو ظنا بحسب ما يليق به نفسا وبضعا
والتصريح من زيادتي ومالا ولو يسيرا فلو خاف سبعا او عدوا او رصدا وهو من يرصد اي يرقب من يمر
لياخذ منه شيئا ولا طريق له غيره لم يلزمه نسك ويكره بذل المال لهم لانه يحرضهم على التعرض للناس سواء
كانوا مسلمين او كفارا لكن ان كانوا كفارا واطاق الخائفون مقاومتهم سن لهم ان يخرجوا للنسك ويقاتلوهم
لينالوا ثواب النسك والجهاد ويلزم ركوب بحر تعين طريقا وغلبت سلامته في ركوبه كسلوك طريق
البحر عند غلبة السلامة وقولي تعين من زيادتي ورابعها وجود ما وزاد بمحال يعتاد حملهما منها
بثمن مثل وهو القدر اللائق به زمانا ومكانا فان كان لا يوجد بها لخلوها او يوجد باكثر من ثمن المثل لم يجب
النسك لعظم المؤنه فيه ووجود علف دابة كل مرحلة لان المؤنه تعظم بحمله لكثرته وفي المجموع
ينبغي اعتبار العاده فيه كالماء وخامسها خروج نحو زوج امراة كمحرمها وعبدها وممسوح او نسوة
ثقات نقاة كالكثر ولو بلا محرم لاحداهن معها لتامن على نفسها ولخبر الصحيحين لا تسافر
المراة يومين الا ومعها زوجها او محرم وفي روايه فيهما لا تسافر المراة الا مع ذي محرم ويكفي للجواز
لفرضها امراة واحده وسفرها وحدها ان امنت ونحو من زيادتي ولو كان خروج من ذكر باجرة فانه
يشترط في لزوم النسك لها قدرتها على اجرته فيلزمها اجره المحرم كقائد اعمى فانه يشترط خروجه
معه ولو باجرة وسادسها ثبوت على مركوب ولو في محمل بلا ضرر شديد فمن لم يثبت عليه اصلا
او ثبت بضرر شديد لمرض او غيره لا يلزمه نسك بنفسه وتعبيري بمركوب اعم من تعبيره بالراحله

تستثنى مع

وسابعها

معدودا

وسابعها وهو من زيادتي مضي زمن يسع سير النسك كما نقله الرافعي عن الائمه واعترضه ابن الصلاح
بانه يشترط لاستقراره لا لوجوبه فقد صوب النووي ما قاله الرافعي وقال السبكي ان نص الشافعي [illegible]
يشهد له ولا بد مع مال المحجور عليه بسفه لتبذره بل يصحبه ولي بنفسه او نائبه لينفق عليه بالمعروف
والظاهر ان اجرته كاجرة من يخرج مع المراة النوع الثاني استطاعه بغيره فتجب انابة عن ميت
عليه نسك من تركته كما يقضي منها ديونه فلو لم يكن له تركة سن لوارثه ان يفعله عنه فلو فعله عنه
اجنبي جاز ولو بلا اذن كما يقضي ديونه بلا اذن ذكر ذلك في المجموع وعن معضوب بضاد معجمة اي
عاجز عن النسك بنفسه لكبر او غيره كمشقة شديدة بينه وبين مكة مرحلتان فاكثر اما باجرة مثل
فضلت عما مر في النوع الاول غير مؤنة عياله سفرا لانه اذا لم يفارقهم يمكنه تحصيل مؤنتهم فلو امتنع
من الانابة الا استئجار لم يجبره الحاكم عليه ولا ينيب ولا يستاجر عنه لان النسك على التراخي ولانه لا حق
فيه للغير بخلاف الزكاة وخرج سفرا مؤنته يوم الاستئجار فيعتبر كونه فاضلا عما مر وقولي باجرة مثل
اي ولو باجرة ماش فيلزمه ذلك بقدرته عليها اذ لا مشقة عليه في مشي الاجير بخلاف مشي نفسه
او بوجود مطيع بنسك بعضا كان من اصل او فرع او اجنبيا بداه بذلك امرا فيجب سؤاله ان توسم فيه
الطاعه بشرطه من كونه غير معضوب موثوقا به ادى نسكه وكون بعضه غير ماش ولا معولا على الكسب
في يوم كفاية ايام سفره دون مرحلتين لا بوجود مطيع بمال للاجرة فلا تجب الانابة به لعظم المنة بخلاف
المنة ببذل الطاعه في نسك بدليل ان الانسان يستنكف عن الاعانة بمال غيره ولا يستنكف عن الاعا
وقولي بينه وبين مكة مرحلتان مع قوله بشرطه من زيادتي وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بما ذكره

باب المواقيت

للنسك زمانا ومكانا زمانيها لحج اي للاحرام به من
اول شوال الى فجر عيد نحر فلو احرم به مطلقا حلال في غيره انعقد احرامه بذلك عمرة لان
الاحرام شديد التعلق واللزوم فاذا لم يقبل الوقت ما احرم به انصرف الى ما يقبله وهو العمرة ويسقط
بعملها عمرة الاسلام وسوا العالم بالحال والجاهل به وخرج بزيادتي حلال ما لو احرم بذلك محرم بعمرة او غير
فان احرامه يلغو اذ لا ينعقد حجا في غير اشهره ولا عمرة لان العمرة لا تدخل على الحج وزمانيها لعمرة اي
اي للاحرام بها ابدا ولا امتناع ادخال العمرة على الحج ان كان قبل تحلله ولعجزه عن التشاغل بعملها ان
كان بعده وهذا من زيادتي ومكانيها اي المواقيت لها اي للعمرة لمن بحرم حل اي طرفه فيخرج اليه
ليجمع فيها بين الحل والحرم ولخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم ارسل عائشة بعد قضا الحج الى التنعيم
فاعتمرت منه والتنعيم اقرب اطراف الحل الى مكه فلو لم يكن الخروج واجبا لما امرها به لضيق
الوقت برحيل الحاج وافضله اي الحل اي بقاعه للاحرام بالعمرة الجعرانة باسكان العين وتخفيف
الرا على الافصح للاتباع رواه الشيخان وهي في طريق الطائف على سته فراسخ من مكة فالتنعيم
لامره صلى الله عليه وسلم عائشة بالاعتمار منه وهو المكان الذي عند المساجد المعروفة بمساجد
عائشة بينه وبين مكة فرسخ فالحديبية بتخفيف اليا على الافصح بير بين طريق جده والمدينه
في منعطف بين جبلين على سته فراسخ من مكة وذلك لانه صلى الله عليه وسلم بعد احرامه بالعمره
بذي الحليفة عام الحديبية قصده المشركون عنها فقدم الشافعي ما فعله ثم ما امر به ثم ما هم به فقول
الغزالي انه هم بالاحرام من الحديبية مردود فان لم يخرج اي الحل واتى بها اي بالعمرة اجزاته عن عمرته اذ مانع
وعليه دم لاساءته بترك الاحرام من الميقات فان خرج اليه بعد احرامه فقط اي من غير شروعه في شي من
اعمالها فلا دم عليه لانه قطع المسافه من الميقات محرما وادى المناسك كلها بعده فكان كما لو احرم منها
عنه وتعبيري بذلك اولى من قوله سقط الدم لايهامه انه وجب ثم سقط وهو وجه مرجوح وقولي فقط

العمرة ؟

من زيادتي وهما ميقاتا الحج ولو بقران لمن بمكة هي اي مكة وللنسك من حج او عمرة للمتوجه من المدينة
ذو الحليفة مكان على نحو عشر مراحل من مكة وستة اميال من المدينة وهو المعروف الآن بابيار علي ومن
الشام ومصر والمغرب الجحفة قرية كبيرة بين مكة والمدينة قيل على نحو ثلاث مراحل من مكة والمعروف
المشاهد ما قاله الرافعي انها على خمسين فرسخا وهي الآن خراب ومن تهامة اليمن يلملم وما يقال له الملم جبل من جبال تهامة على ليلتين من مكة ومن نجد اليمن والحجاز قرن باسكان الراء منه وبين مكة مرحلتان
ومن المشرق العراق وغيره ذات عرق على مرحلتين من مكة ايضا وذلك لخبر الشيخين عن ابن عباس
قال وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاهل المدينة ذا الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرنا ولاهل
اليمن يلملم هن لهن ولمن اتى عليهن من غير اهلهن ممن اراد الحج والعمرة ومن كان من دون ذلك فمن حيث انشا
حتى اهل مكة ورواه الشافعي عن عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقت لاهل المدينة ذا الحليفة
ولاهل الشام ومصر والمغرب الجحفة وروى ابو داود وغيره باسناد صحيح كما في المجموع عن عائشة ان
النبي صلى الله عليه وسلم وقت لاهل العراق ذات عرق وهذا ان لم يتبين ما ذكر عن غيره والا فميقاته ميقات
منية او ما قيد به من ابعد كما يعلم من كتاب الوصية والافضل لمن فوق ميقات احرام منه لا من دويرة
اهله ومن اوله وهو الطرف الابعد لا من وسطه او اخره ليقطع الباقي محرما ثم يستثنى منه ذو الحليفة
بالافضل كما قال السبكي ان يحرم من المسجد الذي احرم منه النبي صلى الله عليه وسلم والتصريح بالتقييد بمن
فوق من زيادتي ومكانها النسك لمن لا ميقات بطريقه ان حاذاه بذال معجمة اي سامته على يمينه او يساره
محاذاته من بر كان او بحر فان اشكل عليه ذلك تحرى او حاذى ميقاتين كان طريقه بينهما فمحاذاة اقربهما
اليه وان كان الاخر ابعد الى مكة اذ لو كان امامه ميقات فانه ميقاته وان حاذى ميقاتا ابعد فكذا اما هو بقربه
فان استويا في القرب اليه احرم من محاذاة ابعدهما من مكة وان حاذى الاقرب اليها اولا وتعبيري باقربهما
اليه اولى من تعبيره باحدهما اي الى مكة لاحتياجه الى التقييد بما اذا استوت مسافتهما اليه لانها اذا تفاوت
احرام من محاذاة اقربهما اليه وان كان اقرب الى مكة في الاصح والا اي وان لم يحاذ ميقاتا فمكانهما النسك مرحلتان
من مكة اذ لا ميقات اقل مسافة من هذا القدر ومكانهما النسك دون ميقات لمن جاوزه حال كونه مريد النسك
لم يجاوزه وهو من مسكنه بين مكة والميقات او جاوزه غير مريد نسك ثم اراده محله لقوله في الخبر السابق ومن
كان دون ذلك فمن حيث انشا وهو ظاهر مما مر ان محل ذلك في مريد العمرة اذا لم يكن بالحرم ومن جاوز ميقاته
سواء كان ذلك من دون ميقات ام من غيره فهو اعم من قوله اي بلغه مريد نسك بلا احرام لزمه عود
اليه او الى ميقات مثله مسافة محرما او ليحرم منه الا لعذر كضيق وقت العود اليه او خوف طريق او انقطاع عن
رفقته او مرض شاق فلا يلزمه العود وتعبيري بذلك اعم من قوله لزمه العود ليحرم منه الا اذا ضاق الوقت او كان
الطريق مخوفا فان لم يعد اليه لذلك لعذر او غيره وقد احرم بعمرة مطلقا او بحج من في تلك السنة او عاد اليه بعد
تلبسه بعمل نسك ركنا كان كوقوف او سنة كطواف القدوم لزمه مع الاثم لمجاوزته دم لاساءته في الاولى بترك
الاحرام من الميقات ولتادي النسك في الثانية باحرام ناقص ولا فرق في لزوم الدم للمجاوز بين كونه عالما
بالحكم ذاكرا له وكونه ناسيا او جاهلا والاثم على الناسي والجاهل اما اذا عاد اليه قبل تلبسه بما ذكر فلا دم عليه
مطلقا ولا اثم بالمجاوزة ان نوى العود باب الاحرام اي الدخول
في النسك بنية ولو بلا تلبية الافضل تعيين للنسك ليعرف ما يدخل عليه فان ينوي حجا او عمرة او كليهما فلو احرم
بحجتين او عمرتين انعقدت واحدة فعلم انه ينعقد مطلقا بان لا يزيد على النية على الاحرام روى مسلم عن عائشة
قالت خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال من اراد منكم ان يهل بحج وعمرة فليفعل ومن اراد ان يهل بحج
فليفعل ومن اراد ان يهل بعمرة فليفعل وروى الشافعي انه صلى الله عليه وسلم خرج هو واصحابه مهلين ينتظرون
القضا

القضا اي نزول الوحي فامره من لا هدي معه ان يجعل احرامه عمرة ومن معه هدي ان يجعله حجة فان
اطلق احرامه في اشهر حج صرفه بنية لما شاء من حج وعمرة او كليهما ان صلح الوقت لهما ثم بعد النية اتى بعمله
اي ما شاءه فلا يجزيه العمل قبل النية فان لم يصلح الوقت لهما بان فات وقت الحج صرفه للعمرة قاله الروياني فالك
في المهمات ولو ضاق فالمتجه وهو مقتضى كلام الرافعي اوائله صرفه لما شاء ويكون كمن احرم بالحج حينئذ اما
اذا اطلق في غير اشهر الحج فينعقد عمرة كما مر فلا يصرفه الى حج في اشهره وله ان يحرم كاحرام زيد روى
الشيخان عن ابي موسى انه صلى الله عليه وسلم قال له بما اهللت قال لبيك باهلال كاهلال النبي صلى الله عليه وسلم
قال احسنت طف بالبيت وبالصفا والمروة واحل فينعقد احرامه مطلقا ان لم يصح احرام زيد بان لم
يكن محرما او كان محرما احراما فاسدا او لغت الاضافة اليه وان علم عدم احرامه بخلاف ما لو
قال ان كان زيد محرما فقد احرمت لم ينعقد لما فيه من تعليق اصل الاحرام والا بان صح احرام زيد
فينعقد احرامه كاحرامه معينا ومطلقا ويتخير في المطلق كما يتخير زيد ولا يلزمه الصرف الى ما يصرف
اليه وان عين زيد قبل احرامه انعقد احرامه مطلقا وتعبيري بالصحة وعدمها اولى مما عبر به
فان تعذر معرفة احرامه بموت او جنون او غيره فتعبيري بذلك اعم من قوله فان تعذر معرفة
احرامه بموته نوى قرانا كما لو شك في احرام لنفسه هل قرن او احرم باحد النسكين ثم اتى بعمله اي
القران ليتحقق الخروج عما شرع فيه ولا يبرا من العمرة لاحتمال انه احرم بالحج ويمتنع ادخالها
عليه ويغني عن نية القران نية الحج كما في الروضة كاصلها وسن نطق بنية فيقول
بقلبه ولسانه نويت الحج واحرمت به لله تعالى لبيك اللهم لبيك الى اخره لخبر مسلم اذا توجهتم الى منى فاهلوا
بالحج والاهلال رفع الاصوات بالتلبية ولا يسن ذكر ما احرم به في غير التلبية الاولى لان اخفاء العبادة افضل
وتعبيري بما ذكر اولى من قوله المحرم ينوي ويلبي لا في طواف ولو طواف قدوم وسعي بعده لا يسن
فيهما التلبية لان فيهما اذكارا خاصة وانما قيدها الاصل بطواف القدوم لذكره الخلاف فيه وذكر السعي
من زيادتي وسن طهر اي غسل او تيمم بشرطه ولو في حيض ونحوه لاحرام للاتباع في الغسل رواه
الترمذي وحسنه وقيس بالغسل التيمم هنا وفيما ياتي ولدخول مكة ولو حلالا وبذي طوى نفعه
الطاهر من ضمها وكسرها افضل لمار بها من طريقه بغيرها للاتباع رواه الشيخان فان لم يمر بها
سن طهره من مثل مسافتها واستثنى الماوردي من خرج من مكة فاحرم بعمرة من مكان قريب كالتنعيم
واغتسل للاحرام فلا يسن له الغسل لقرب عهده به قال ابن الرفعة ويظهر مثله في الحج وسن
الطهر ايضا لدخول المدينة والحرم ولوقوف بعرفة عشية وبمزدلفة غداة نحر ولرمي
ايام التشريق لان هذه مواطن يجتمع لها الناس فيسن الطهر لها قطعا للروائح الكريهة بالغسل الملحق
التيمم به وللقربة وخرج برمي التشريق رمي يوم النحر فلا يسن الطهر له اكتفاء بطهر العيد وسن ان يتاهب
للاحرام بحلق عانة وتنظيف ابط وقص شارب وتقليم ظفر وينبغي تقديمها على الطهر كما في الميت
وذكر التيمم في غير الاحرام من زيادتي وسن تطيب بدن ولو بما له جرم ولو امراة بعد الطهر
لاحرام للاتباع روى الشيخان عن عائشة قالت كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه
قبل ان يحرم ولحله قبل ان يطوف بالبيت وحل تطيب لاحرام واستدامته اي الطيب في بدن
او ثوب بعد الاحرام لما روى الشيخان عن عائشة قالت كاني انظر الى وبيص الطيب اي بريقه في مفرق
رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم وخرج باستدامته ما يعلم مما ياتي في باب ما حرم بالاحرام
من انه لو اخذ الطيب من بدنه او ثوبه ثم رده اليه او نزع ثوبه المطيب ثم لبسه لزمته فدية فلو لم
تكن الجهة امتنع لبسه والا فلا وذكر حل تطيب الثوب هو ما صححه في الروضة كاصلها ونقل في المجموع

عن

الاتفاق عليه ووقع في الاصل انه يسن كالبدن **وسن خضب يدي امراة له** اي للاحرام الى الكوع
بالحنا لانهما قد يتكشفان ومسح وجهها بشي منه لانها تومر بكشفه فلتستر لون البشره بلون
الحنا اما بعد الاحرام فيكره ذلك لها لانه زينة للمحرم والقصد ان يكون اشعث اغبر فان فعلته فلا
فديه وخرج بالمراة الرجل والخنثى فلا يسن لهما الخضب بل يحرم **وتجب تجرد رجل له** اي للاحرام عن
مخيط بفتح الميم وبحاء مهملة لينتفي عنه لبسه في الاحرام الذي هو محرم عليه كما سياتي والتصريح بالوجوب
من زيادتي وبه صرح الرافعي والنووي في مجموعه لكن صحح في مناسكه سنه واستحسنه السبكي وغيره
تبعا للمحب الطبري واعترضوا الاول بان سبب الوجوب وهو الاحرام لم يحصل ولا يعصي في النزع بعد الاحرام
وابد الثاني بشيئين ذكرتهما في شرح الروض مع الجواب عنهما واما الاعتراض فجوابه ان التجرد في الاحرام
واجب ولا يتم الا بالتجرد قبله فوجب كالسعي الى الجمعة قبل وقتها على بعيد الدار وقولي مخيط اعم من قوله
مخيط الثياب لشموله الخف والنعل واللبد والمنسوج **وسن لبسه ازارا ورداء ابيضين** جديدين والا
فمغسولين **ونعلين** لخبر ليحرم احدكم في ازار ورداء ونعلين رواه ابو عوانه في صحيحه وخرج بالرجل
المراة والخنثى اذ لا نزع عليهما في غير الوجه **وسن صلاة ركعتين** في غير وقت الكراهة كما علم من محله
لاحرام لكل من الرجل وغيره للاتباع رواه الشيخان لخبر البصوابن بنا بكم البياض وتغني عن الركعتين
فريضة ونافلة اخرى ويسن ان يقرا في الركعة الاولى سورة يايها الكافرون وفي الثانية سورة الاخلاص
وقولي لاحرام من زيادتي **والافضل ان يحرم** الشخص **اذا توجه لطريقه** راكبا او ماشيا للاتباع في الاول
رواه الشيخان ولخبر مسلم عن جابر امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم لما احللنا ان نحرم اذا توجهنا فيه
وفي الثاني نعم لو خطب امام مكة بها يوم السابع فالافضل له ان يخطب محرما فيتقدم احرامه سيره بيوم
قاله الماوردي **وسن للاتباع اكثار تلبيه ورفع رجل صوته بها** بحيث لا يضر بنفسه **في جميع احرامه**
فيهما في الاول رواه مسلم وللامر به في الثاني رواه الترمذي وقال حسن صحيح **و** ذلك **عند تغاير احوال**
كركوب ونزول وصعود وهبوط واختلاط رفقة وفراغ صلاة واقبال ليل او نهار ووقت سحر **الد** وخرج
بدوام احرامه ابتداوه فلا يسن الرفع بل يسمع نفسه فقط ونقله في المجموع عن الجويني واقره والتقييد بالرجل
من زيادتي فلا يسن للمراة والخنثى رفع صوتهما بان يسمعا غيرهما بل يكره لهما رفعه وفرق بينه وبين اذانهما
حيث حرم فيه ذلك بالاصغاء الى الاذان واشتغال كل احد بتلبيته عن سماع تلبية غيره فظاهر ان التلبيه كغير
من الاذكار تكره في مواضع النجاسة تنزيها لذكر الله تعالى **ولفظها لبيك اللهم لبيك الى اخره** اي لبيك لا شريك
لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك للاتباع رواه الشيخان **و** سن تكريرها ثلاثا ومعنى لبيك انا مقيم
على طاعتك وزاد الازهري اقامة بعد اقامة واجابة وهو مثنى اريد به التكثير وحذفت نونه للاضافة **وسن**
لمن راى ما يعجبه او يكرهه ان يقول **لبيك ان العيش عيش الاخره** قاله صلى الله عليه وسلم حين وقف
بعرفات وراى جمع المسلمين رواه الشافعي وغيره عن مجاهد مرسلا قاله صلى الله عليه وسلم في اشد احواله
في حفر الخندق رواه الشافعي ايضا ومعناه ان المطلوبه الهنية الدايمه هي حياة الدار الاخره وقولي او يكرهه من
زيادتي **ثم** بعد فراغه من تلبيته **يصلي** ويسلم **على النبي صلى الله عليه وسلم ويسال الله تعالى الجنة ورضوا**
ويستعيذ به من النار للاتباع رواه الشافعي وغيره قال في المجموع وضعفه الجمهور ويكون صوته بذلك اخفض
من صوت التلبيه بحيث يتميزان **باب صفة النسك الافضل** للمحرم بحج
ولو قارنا **دخوله مكة قبل وقوف** بعرفة اقتدا به صلى الله عليه وسلم وباصحابه ولكثره ما يحصل له من السنن
الاتيه **والافضل دخولها من ثنية كدا** وان لم يكن بطريقه خلافا لما نقله الرافعي عن الاصحاب واقتضاه
كلام الاصل للاتباع رواه مسلم ولفظه كان يدخل مكة من الثنية العليا ويخرج من السفلى والعليا ثنية كدا

بالفتح والمد والتنوين والسفلى ثنية كدا بالضم والقصر والتنوين وهي عند جبل قعيقعان والثنية الطريق الضيق
بين الجبلين واختصت العليا بالدخول والسفلى بالخروج لان الداخل يقصد مكانا عالي المقدار والخارج
عكسه وقضيته التسويه في ذلك بين المحرم وغيره **وان يقول عند لقا الكعبه رافعا يديه**
واقفا اللهم زد هذا البيت اي الكعبه **تشريفا الى اخره** اي وتعظيما وتكريما ومهابة وزد من شرفه
وكرمه ممن حجه او اعتمره تشريفا وتكريما وتعظيما وبرا للاتباع رواه الشافعي والبيهقي وقال انه منقطع
اللهم انت السلام الى اخره اي ومنك السلام فحينا ربنا بالسلام قال عمر رضي الله عنه رواه عنه
البيهقي واسناده ليس بقوي ومعنى السلام الاول الله تعالى والثاني السلامة من النقايص والثاني والثالث
السلامه من الافات وقولي عند لقا اعم من قوله اذا ابصر وقولي رافعا يديه واقفا من زيادتي **فيدخل**
هو اولى من قوله ثم يدخل **المسجد الحرام من باب بني شيبة** وان لم يكن بطريقه للاتباع رواه البيهقي
باسناد صحيح ولان باب بني شيبة من جهه باب الكعبه والحجر الاسود وان يخرج من باب بني سهم
الى خروجه الى بلده ويسمى اليوم بباب العمرة **وان يبدا بطواف قدوم** للاتباع رواه الشيخان والمعنى فيه
ان الطواف تحيه المسجد فسن ان يبدا به بقيد زدته بقولي **الا لعذر** كاقامة جماعة وضيق وقت
صلاة وتذكر فائته فيقدم على الطواف ولو كان في اثنائه لانه يفوت والطواف لا يفوت ولا يفوت
بالجلوس ولا بالتاخير نعم يفوت بالوقوف بعرفة كما يعلم مما ياتي وكما يسمى طواف القدوم يسمى طواف
القادم وطواف الورود وطواف الوارد وطواف التحية **ويختص** اي طواف القدوم **بحلال**
هو من زيادتي **وحاج دخل مكة قبل وقوف** فلا يطلب من الداخل بعده ولا من المعتمر لدخول وقت
الطواف المفروض عليهما فلا يصح قبل ادايه ان يتطوع بطوافه قياسا على اصل النسك **وقصد الحرم**
هو اعم من قوله مكة **لا لنسك** بل يخو زيارة او تجارة **سن له احرامه** اي بنسك كتحيه المسجد لداخله
سوا اتكرر دخوله كحطاب في الطواف ام لا كرسول قال في المجموع ويكره تركه **فصل**
فيما يطلب في الطواف من واجبات وسنن **واجبات الطواف** بانواعه ثمانيه احدها وثانيها
ستر لعوره **وطهر** من حدث اصغر واكبر وعن نجس كما في الصلاة ولخبر الطواف بالبيت صلاة **فلو**
زالا بان عري او احدث او تنجس بدنه او ثوبه او مطافه بنجس غير معفو عنه **فيه** اي في طوافه **جدد**
الستر والطهر وبنا على طوافه وان تعمد ذلك بخلاف الصلاة اذ يحتمل فيه ما لا يحتمل فيها ككثير الفعل
والكلام سوا طال الفصل ام قصر لعدم اشتراط الولا فيه كالوضو لان كلا منهما عبادة مستقلة
يجوز ان يتخللها ما ليس منها بخلاف الصلاة لكن يسن الاستيناف خروجا من خلاف من اوجبه ومحل
اشتراط الستر والطهر مع القدرة اما مع العجز ففي المهمات جواز الطواف بدونهما الا طواف الركن في
فالقياس منعه للمتيمم والمتنجس وانما فعلت الصلاة كذلك لحرمه الوقت وهو مفقود هنا لان الطواف
لا اخر لوقته انتهى وفي جواز ما ذكر بدونهما مطلقا نظر وقولي فلو زالا الى اخره اولى من قول
الاصل فلو احدث فيه توضا وبنا **و** ثالثها **جعل البيت عن يساره** بقيد زدته بقولي **مارا تلقا**
وجهه فيجب كونه خارجا بكل بدنه عنه حتى عن شاذروانه وحجره للاتباع مع خبر مسلم خذوا عني
مناسككم فان خالفه شي من ذلك كان استقبل البيت او استدبره او جعله عن يمينه او عن يساره
ورجع القهقرى الى نحو الركن اليماني لم يصح طوافه لمنابذته ما ورد الشرع به والحجر بكسر الحا ويسمى حطيما
المحوط بين الركنين الشاميين بجدار قصير بينه وبين كل من الركنين فتحه **و** رابعها **بدوه بالحجر**
الاسود محاذيا له او لجزيه من مروره **ببدنه** للاتباع ويسن كما قال النووي ان يتوجه البيت
اول طوافه ويقف على جانب الحجر الذي لجهه الركن اليماني بحيث يصير كل الحجر بيمينه ومنكبه الايمن

الا بين عند طرف الحجر ثم يمر متوجها له فاذا جاوزه انفتل وجعل البيت عن يساره وهذا مستثنى مما وجوب
جعل البيت عن يساره فلو بدا بغيره كان بدا بالباب لم يحسب ما طافه فاذا انتهى اليه ابتدا منه
ولو ازيل الحجر والعياذ بالله وجب محاذاة محله وسن حينئذ استلام محله وتقبيله والسجود عليه وقولي
من زيادتي وخامسها كونه سبعا ولو في الاوقات المنهي عن الصلاة فيها ماشيا او راكبا او زاحفا لعذر
او غيره فلو ترك من السبع شيئا وان قل لم يجزه وسادسها كونه في المسجد وان وسع او كان الطواف
على السطح ولو مرتفعا عن البيت او حال حايل بين الطائف والبيت كالسقاية والسواري وسابعها
نيته اي الطواف ان استقل بان لم يشمله نسك كسائر العبادات وثامنها عدم صرفه لغيره
كطلب غريم كما في الصلاة فان صرفه انقطع لا ان نام فيه على هيئة لا تنقض الوضوء وهذا الذي قبله
من زيادتي وسنته يمشي في كله ولو امراة الا لعذر كمرض للاتباع رواه مسلم ولان المشي اشبه بالتواضع
والادب ويكره بلا عذر الزحف لا الركوب لكنه خلاف الاولى كما نقله في المجموع عن الجمهور وفي غيره
عن الاصحاب وصححه ونصه في الام الكراهة محمول على الكراهة غير الشديدة التي عبر عنها المتاخرون
بخلاف الاولى وان يستلم الحجر الاسود بيده اول طوافه وان يقبله ويسجد عليه للاتباع رواه
في الاول الشيخان وفي الثاني البيهقي وانما تسن الثلاثة للمراة اذا خلا المطاف ليلا او نهارا وان
خصه ابن الرفعة بالليل والخنثى كالمراة فان عجز عن الاخيرين او الاخير استلم بلا تقبيل في الاولى
وبه في الثانية بيده اليمنى فان عجز فباليسرى على الاقرب كما قاله الزركشي فان عجز عن استلامه بيده
استلمه بنحو عود كخشبة وتعبيري بذلك اولى من اقتصاره على استلم ثم قبل ما استلمه به وتقييدا
من زيادتي فان عجز عن استلامه بيده وبغيرها اشار اليه بيده اليمنى فما فيها من زيادتي ثم قبل
ما اشار به لخبر البخاري انه صلى الله عليه وسلم طاف على بعير كلما اتى الركن اشار اليه بشيء عنده
وكبر ولا يشير بالفم الى القبلة ويسن تثليث ما ذكر من الاستلام وما بعده في كل طوفة وتخفيف القبلة
بحيث لا يظهر لها صوت وان يستلم الركن اليماني ويقبل يده بعد استلامه بها للاتباع رواه الشيخان
فان عجز عن استلامه اشار اليه فعلم انه لا يسن استلام غير ما ذكر ولا تقبيل غير الحجر من الاركان
فان خالف لم يكره بل نص الشافعي على ان التقبيل حسن وان يقول عند استلامه اول طوافه بسم
الله والله اكبر اللهم طوف ايمانا بك الى اخره وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك واتباعا لسنة
نبيك محمد صلى الله عليه وسلم اتباعا للسلف والخلف وان يقول قبالة الباب اللهم البيت بيتك
الى اخره اي والحرم حرمك والامن امنك وهذا مقام العائذ بك من النار ويشير الى مقام ابراهيم وبين اليمانيين
ربنا اتنا في الدنيا حسنة الاية للاتباع رواه ابو داود وورد ووقع في المنهاج كالروضة اللهم بدل ربنا اتنا
وان يدعو بما شاء وماثوره اي الدعاء فيه اي منقوله فيه افضل فيه من قراءة غير ماثوره وسن له ذلك لانه اجمع
للخشوع وان يراعي ذلك اي الاستلام وما بعده كل طوفة اعتناء بالثواب لكنه في الاولى اكد وشمول
ذلك لاستلام اليماني وما بعده وان يرمل ذكر في الطواف الثلاث الاول من طواف بعده سعي
بقيد زدته بقولي مطلوب بان يكون بعد طواف قدوم او ركن ولم يسع بعد الاول فلو سعى
لم يرمل في طواف افاضة والرمل يسمى خببا بان يسرع مشيه مقاربا خطاه ويمشي في البقية
على هينته للاتباع رواه مسلم فان طاف راكبا او محمولا حرك الدابة ورمل به الحامل ولو ترك الرمل
في الثلاث لا يقضيه في الاربع الباقية لان هيئتها السكينة فلا تتغير وان يقول فيه اي في الرمل اللهم
اجعله اي ما انا فيه من العمل حجا مبرورا اي لم يخالطه ذنب الى اخره اي وذنبا مغفورا
وسعيا مشكورا للاتباع ويقول في الاربعة الباقية كما في التنبيه وغيره رب اغفر وارحم وتجاوز عما
تعلم

تعلم انك انت الاعز الاكرم ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار قال
الاسنوي والمناسب للمعتمر ان يقول عمرة مبرورة ويحتمل الاطلاق مراعاة للحديث ويقصد المعنى
اللغوي وهو القصد وان يضطبع اي الذكر في طواف فيه رمل للاتباع رواه ابو داود وغيره باسناد
صحيح كما في المجموع وفي سعي قياسا على الطواف بجامع قطع مسافة مامور بتكريرها سبعا وذلك
بان يجعل وسط ردائه تحت منكبه الايمن وطرفيه على منكبه الايسر اهل الشطارة ولا
ماخوذ من الضبع بسكون الموحدة وهو العضد وخرج بالطوف والسعي ركعتا الطواف فلا يسن فيهما
الاضطباع بل يكره وان يقرب الذكر في طوافه من البيت تبركا ولانه ايسر في الاستلام والتقبيل نعم
ان تاذى او اذى غيره بنحو زحمة فالبعد اولى فلو فات رمل بقرب لنحو زحمة وامن لمس نسا
ولم يرج فرجة يرمل فيها لو انتظر بعد للرمل لانه يتعلق بنفس العبادة والقرب يتعلق بمكانها
فان خاف لمس النسا فالقرب بلا رمل اولى من البعد مع الرمل تحرزا عن ملامستهن المؤدية الى انتقاض
الطهر ولو خاف مع القرب ايضا لمسهن فترك الرمل اولى واذا تركه سن ان يتحرك في مشيه ويرى انه
لو امكنه لرمل وكذا في العدو وفي السعي الاتي بيانه وان رجى الفرجة المذكورة سن له انتظارها وخرج بالذكر
الانثى والخنثى فلا يسن لهما شيء من الثلاثة المذكورة بل يسن لهما في الاخيرة حاشية المطاف بحيث
لا يختلطان بالرجال الا عند خلو المطاف فيسن لهما القرب وذكر حكم الخنثى مع قولي ولم يرج فرجة
من زيادتي وان يوالي كل اي الذكر طوافه خروجا من الخلاف في وجوبه وان يصلي بعده ركعتين
وفعلهما خلف المقام اولى للاتباع رواه الشيخان وذكر الاولوية من زيادتي وكذا قولي ولم يفعلهما
في المقام فعلهما في الحجر ثم في الحرم ثم في المسجد بحيث شا متى شا ولا يفوتان الا بموته ويأتي فيهما
بسورة الكافرون والاخلاص للاتباع رواه مسلم ولما في قراءتهما من الاخلاص المناسب لما هنا لان
المشركين كانوا يعبدون الاصنام وان يجهر بهما ليلا مع ما الحق به من الفجر الى طلوع الشمس ويسر
فيما عدا ذلك كالكسوف وتجزئ عن الركعتين فريضة ونافلة اخرى فلو حمل حلال او محرم
طاف عن نفسه او لم يطف محرما بقيد زدته بقولي لم يطف عن نفسه ودخل وقت طوافه وطاف
به بقيد زدته بقولي في الاولى ولم ينوه لنفسه او لهما بان نواه للمحمول او اطلق وقع الطواف
للمحمول لانه كراكب دابة وعملا بنية الحامل وانما نفع للحامل المحرم اذا دخل وقت طوافه ونوى المحمول
لانه صرفه عن نفسه الا ان اطلق وكان كالمحمول في كونه محرما لم يطف عن نفسه فان طاف المحمول عن
نفسه او لم يدخل وقت طوافه لم يقع له وان لم ينوه لنفسه والا فكما لم يطف او دخل وقت طوافه وان نواه
للحامل لنفسه او لهما وقع له وان نواه محمول لنفسه او لم يطف عنها عملا بنيته في الحج ولانه الطائف ولم
يصرفه عن نفسه فيما اذا لم يطف ودخل وقت طوافه وافادة حكم الاطلاق فيمن لم يطف من زيادتي
وسن لكل بشرطه من الانثى والخنثى ان يستلم الحجر بعد طوافه وصلاته ثم يخرج من باب الصفا
وهو الباب الذي بين الركنين اليمانيين للسعي بين الصفا والمروة للاتباع رواه مسلم وشرطه ان
يبدا بالصفا بالقصر طرف جبل ابي قبيس ويختم بالمروة والتصريح به من زيادتي فلو عكس لم
تحسب المرة الاولى وان يسعى سبعا ذهابه من كل للاخر في السعي مرة للاتباع وقال
صلى الله عليه وسلم ابدؤوا بما بدا الله به رواه مسلم ورواه النسائي بلفظ فابدؤوا بما بدا الله به وان يسعى
بعد طواف ركن او قدوم وان لا يتخللهما اي السعي وطواف القدوم الوقوف بعرفة بان يسعى قبله
للاتباع مع خبر خذوا عني مناسككم فان تخللها الوقوف امتنع السعي الا بعد طواف الفرض فيمتنع ان يسعى
بعد طواف نفل ولا يسن اعادة سعي لانه لم يرد وتعبيري بذلك اعم مما ذكره وسن للذكر ان يرقى

على الصفا والمروة قامة اي قدرها لانه صلى الله عليه وسلم رقي على كل منهما حتى راى البيت رواه مسلم وخرج بزيادتي الذكر
الانثى والخنثى فلا يسن لهما الرقي الا ان خلا المحل عن الرجال غير المحارم فيما يظهر كما نبه عليه وعلى الخنثى الاسنوي ،،
والواجب على من لم يرق ان يلصق عقبه باصل ما يذهب منه ورؤس اصابع رجليه بما يذهب اليه من الصفا والمروة
وان يقول كل من الذكر والراقي وغيرهما الله اكبر ثلاثا ولله الحمد الى اخره الله اكبر على ما هدانا والحمد لله على
ما اولانا لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت بيده الخير واليه المصير وهو على كل شي قدير
ثم يدعو بما شا دينا ودنيا وان يثلث الذكر والدعا للاتباع في ذلك رواه مسلم بزيادة وبعض الفاظ
ونقص بعضها وتغيير بكل الى اخره اعم من قوله فاذا رقي الى اخره وان يمشي على هينته اول السعي واخره
وان يعدو الذكر اي يسعى سعيا شديدا في الوسط كلا للاتباع رواه مسلم ومحلهما اي المشي والعدو معروف
ثم يمشي حتى يبقى بينه وبين الميل الاخضر المعلق بركن المسجد على يساره قدر ستة اذرع فيعدو حتى يتوسط
الميلين الاخضرين الذين احدهما في ركن المسجد والاخر متصل بجدار العباس رضي الله عنه ثم يمشي حتى ينتهي
الى المروة فاذا عاد منها الى الصفا مشى في محل مشيه وسعى في محل سعيه اولا وخرج بزيادتي الذكر والانثى والخنثى
فلا يعدوان وان يقول كل منهم في سعيه رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم وان يوالي
بين مرات السعي وبينه وبين الطواف ولا يشترط فيه طهر ولا ستر ويجوز فعله راكبا ويكره للساعي ان يقف
في سعيه لحديث او غيره

فصل في الوقوف بعرفة وما يذكر معه

سن للامام ان
يخطب ولو نائبه بمكة سابع ذي الحجة بكسر الحا افصح من فتحها المسمى بيوم الزينة لتزينهم فيه بهوادجهم
بعد صلاة ظهر او جمعة ان كان يومها خطبة فردة يامرهم فيها بالغدو يوم الثامن المسمى يوم التروية
لانهم يتروون فيه الما الى منى ويسمى التاسع يوم عرفة والعاشر يوم النحر والحادي عشر يوم القر لاستقرارهم
فيه بمنى والثاني عشر يوم النفر الاول والثالث عشر يوم النفر الثاني ويعلمهم فيها المناسك الى الخطبة ،،
الاتية في مسجد ابراهيم ويامرهم فيها ايضا المتمتعين والمكيين بطواف الوداع قبل خروجهم وبعد احرامهم
وهذا الطواف مسنون وقولي او جمعة من زيادتي وان يخرج بهم من غد بعد ذلك بعد صبح
اي صلاته نعم ان كان يوم جمعة خرج بهم قبل الفجر ان لم يتهم الجمعة ولم يمكنهم اقامتها بمنى كما عرف في بابها
الى منى فيصلون بها الظهر وما بعدها للاتباع رواه مسلم وان يبيتوا بها وان يقصدوا عرفة
اذا اشرقت هو اولى من قوله اذا طلعت الشمس بعد ذلك يقول لي على ثبير وهو جبل كبير بمزدلفة على
يمين الذاهب الى عرفة مار بن بطريق ضب وهو مزدلفة وان يقيموا بنمرة الى الزوال
وقولي ثم يذهب بهم الى مسجد ابراهيم صلى الله عليه وسلم من زيادتي وصدره من عرنة واخره من
عرفة ويميز بينهما صخرات كبار هناك فيخطب بهم فيه خطبتين يبين لهم في اولاهما ما امامهم من
المناسك الى خطبة يوم النحر ويحرضهم على اكثار الدعا والتهليل في الموقف ويخففها ويجلس بعد فراغهما
بقدر سورة الاخلاص ثم يقوم الى الثانية وياخذ المؤذن في الاذان ويخففها بحيث يفرغ منها مع فراغ المؤذن
من الاذان ثم يجمع بهم الظهر والعصر تقديما بعد الخطبتين للاتباع رواه مسلم والتصريح بانه جمع تقديم
من زيادتي والجمع للسفر لا للنسك ويقصرهما ايضا المسافر بخلاف المكي وان يقفوا بعرفة الى الغروب
للاتباع رواه مسلم يوم عرفة وان يكثروا الذكر من تهليل وغيره والدعا الى الغروب روى الترمذي
خير الدعا دعا يوم عرفة وافضل ما قلته انا والنبيون من قبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له ،،
له الملك وله الحمد وهو على كل شي قدير وزاد البيهقي اللهم اجعل في قلبي نورا وفي سمعي نورا وفي
بصري نورا ثم بعد الغروب يقصدوا مزدلفة ويجمعوا بها المغرب والعشا
تاخيرا للاتباع رواه الشيخان ان لم يخشوا فوت وقت الاختيار للعشا جمع بهم في الطريق والجمع للسفر

لا للنسك

للنسك كما مر نظيره ويذهبون بسكينة ووقار ومن وجد فرجة اسرع وواجب الوقوف بعرفة حضور
اي المحرم وهو اهل لعبادة ولو نايما او مارا في طلب ابق ونحوه بعرفة اي بجزء منها بين زوال
يوم عرفة وفجر يوم نحر للاتباع رواه مسلم وفي خبره وعرفة كلها موقف وخبر الحج عرفة من جا ليلة جمع قبل طلوع
الفجر فقد ادرك الحج رواه ابو داود وغيره باسانيد صحيحة كما في المجموع وليلة جمع هي ليلة المزدلفة
وخرج بالاهل غيره كمغمى عليه وسكران ومجنون فلا يجزيهم لانهم ليسوا اهلا للعبادة لكن يقع
حجهم نفلا كما صرح به الشيخان في المجنون كحج الصبي غير المميز ولا ينافيه قول الشافعي في المغمى عليه
فاته الحج لصحة حمله على فوات الحج الواجب ولو فارقها اي عرفة قبل غروب ولو بعد الفجر سن له دم
خروجا من خلاف من اوجبه الا ان عاد اليها ولو ليلا لانه اتى بما ليس له وهو الجمع بين الليل والنهار ولو
وقفوا اليوم العاشر غلطا ولم يقلوا على خلاف العادة في الحجيج لظنهم انه التاسع بان غم عليهم هلال
ذي الحجة فاكملوا العدة ثلاثين ثم بان ان الهلال اهل ليلة الثلاثين اجزاهم وقوفهم ولو بان لهم ذلك
في العاشر ام بعده فلا قضا عليهم اذ لو كلفوا به لم يامنوا وقوع مثل ذلك ولان فيه مشقة عامة بخلاف ما اذا
لو قلوا وليس من الغلط المراد لهم ما اذا وقع ذلك بسبب حساب كما ذكره الرافعي وخرج بالعاشر ما لو وقفوا
الحادي عشر او الثامن غلطا فلا يجزيهم لندرة الغلط فيهما ولان تاخير العبادة عن وقتها اقرب الى الاحتساب
وتقديمها عليه في الثاني

فصل في المبيت بمزدلفة والدفع منها وفيما يذكر معهما

يجب
بعد الدفع من عرفة مبيت اي مكث لحظة ولو مارا بمزدلفة للاتباع المعلوم من الاخبار الصحيحة
والتصريح بالوجوب وبالاكتفا بلحظة من زيادتي فالمعتبر الحصول فيها لحظة من نصف ثان من الليل
ويجوز الرفع منها بعد نصفه وبقية المناسك غاية تنسيح في التحقيق لاجلها فمن لم يكن بها فيه اي
في النصف الثاني بان لم يبت بها او بات لكن نفر قبله اي النصف ولم يعد اليها فيه لزمه دم كما نص عليه
في الام وصححه في الروضة كاصلها لتركه الواجب وان اقتضى كلام الاصل عدم لزومه نعم ان تركه لعذر كان
خاف او انتهى الى عرفة ليلة النحر واشتغل بالوقوف عن المبيت او افاض من عرفة الى مكة وطاف للركن ففاته
المبيت لم يلزمه شي وسن ان ياخذوا منها حصى رمي يوم نحر قال الجمهور ليلا وقال البغوي بعد
صلاة الصبح روى البيهقي وغيره باسناد صحيح على شرط مسلم كما في المجموع عن الفضل بن العباس ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له غداة يوم النحر التقط لي حصا قال فلقطت له حصا مثل حصى
الخذف والتصريح بسن اخذها مع التقييد بحصى يوم النحر من زيادتي فالماخوذ سبع حصيات لا سبعين
وان يقدم نسا وضعفة بعد نصف من الليل الى منى ليرموا قبل الزحمة وما في الصحيحين ان
سودة افاضت في النصف الاخير من مزدلفة باذن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يامرها بالدم ولا النفر الذين
كانوا معها وفيهما عن ابن عباس قال انا ممن قدم النبي صلى الله عليه وسلم ليلة المزدلفة في ضعفة
اهله وان يبقى غيرهم حتى يصلوا الصبح بغلس بها للاتباع رواه الشيخان نعم التغليس
هنا على بقية الايام لخبر الشيخين وليتسع الوقت لما بين ايديهم من اعمال يوم النحر ثم يقصدوا
منى وشعارهم مع من تقدم من النسا والضعفة التلبية قال القفال مع التكبير فاذا بلغوا المشعر
الحرام هو جبل في اخر مزدلفة يقال له قزح استقبلوا القبلة لانها اشرف الجهات وهذا من زيادتي
ووقفوا عنده وهو اي وقوفهم به افضل منه ومن وقوفهم بغيره من مزدلفة ومن مرورهم به بلا وقوف
وهذا من زيادتي وذكروا الله تعالى ودعوا الى اسفار للاتباع رواه مسلم وقولي وذكروا من زيادتي
فمن كان يقولوا الله اكبر ثلاثا لا اله الا الله والله اكبر ولله الحمد ثم يسيروا بسكينة فاذا وجد فرجة اسرعوا
واذا بلغوا وادي محسر اسرع الماشي وحرك الراكب دابته وذلك قدر رمية حجر حتى يقطعوا عرض الوادي ،،

فيدخلون منى بعد طلوع شمس فيرمي كل منهم حينئذ سبع حصيات الى جمرة العقبة للاتباع
رواه مسلم ويقطع التلبية عند ابتداء رمي لما دخل على التحلل لاخذه في اسباب التحلل كما ان المعتمر
يقطعها كذلك عند ابتداء طوافه ونحو من زيادتي ويكبر بدل التلبية مع كل رمية للاتباع رواه مسلم وهذا الرمي
تحية منى فلا يبدأ فيها بغيره ويبادر بالرمي كما افاده القاضي ان السنة للراكب ان لا يترك الرمي والسنة
للرمي ان الجمرة ان يستقبلها ومع حلق وعقبه لفعل السلف وهذا من زيادتي ويذبح من معه هدي تقربا
ويحلق للاية الاتية وللاتباع رواه مسلم او يقصر للاية ولانه في معنى الحلق والحلق افضل للذكر
والتقصير افضل لغيره من انثى وخنثى قال تعالى محلقين رؤسكم ومقصرين اذ العرب تبدأ بالاهم
والافضل وروى الشيخان خبر اللهم ارحم المحلقين قالوا يا رسول الله والمقصرين فقال اللهم ارحم المحلقين قال
في الرابعة والمقصرين وروى ابو داود باسناد حسن كما في المجموع ليس على النساء حلق انما على النساء التقصير
ازالة الشعر في وقته وهي نسك لا استباحة محظور كما علم من الافضلية هنا ومن عده ركنا فيما ياتي ويدل له
الدعاء لفاعله بالرحمة في الخبر السابق فيثاب عليه تنبيه يستثنى من افضلية الحلق ما لو اعتمر قبل الحج في وقت
لو حلق فيه جاء يوم النحر ولم يسود راسه من الشعر فالتقصير له افضل واقله اي كل من الحلق والتقصير ثلاث
شعرات اي ازالتها من شعر راس ولو مسترسلا عنه او متفرقة لوجوب الفدية بازالتها المحرمة واكتفى
بمسمى الجمع الماخوذ من قوله تعالى محلقين رؤسكم اي شعرها وقولي من راس من زيادتي ومن لا شعر براسه
امرار موسى عليه تشبيها بالحالقين ثم يدخل مكة ويطوف بالركن للاتباع رواه مسلم ويسمى طواف الافاضة
وطواف الزيارة وطواف الفرض وطواف الصدر بفتح الدال فيسعى ان لم يكن سعى بعد طواف القدوم كما مر وسياتي
ان السعي ركن وتعبيري بالفاء اولى من تعبيره بالواو فيعود الى منى ليبيت بها وسن ترتيب اعمال يوم نحر
بليلته من رمي وذبح وحلق او تقصير وطواف كما ذكر ولا يجب وروى مسلم ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه
وسلم فقال يا رسول الله اني حلقت قبل ان ارمي فقال ارم ولا حرج وروى الشيخان انه صلى الله عليه وسلم
ما سئل في يوم عن شيء يومئذ قدم ولا اخر الا قال افعل ولا حرج ويدخل وقتها الا الذبح للهدي تقربا
بنصف ليلة نحر بقيد زدته بقولي لمن وقف قبله روى ابو داود باسناد صحيح على شرط مسلم كما في
المجموع انه صلى الله عليه وسلم ارسل ام سلمة ليلة النحر فرمت قبل الفجر ثم افاضت وقيس بذلك الباقي ويبقى
وقت الرمي الاختياري الى اخر يومه اي النحر وروى البخاري ان رجلا قال للنبي صلى الله عليه وسلم اني رميت
بعدما امسيت قال لا حرج والمساء بعد الزوال وخرج بزيادتي الاختياري وقت الجواز فيمتد الى اخر ايام
التشريق كما يعلم مما سياتي وقد صرح الرافعي بان وقت الفضيلة لرمي يوم النحر ينتهي بالزوال فيكون
لرميه ثلاثة اوقات وقت فضيلة ووقت اختيار ووقت جواز ولا اخر لوقت الحلق والتقصير
والطواف المتبوع بالسعي ان لم يفعل لان الاصل عدم التوقيت وسياتي وقت الذبح للهدي تقربا
وغيره في باب ما حرم بالاحرام وحل باثنين من رمي يوم نحر وحلق او تقصير وطواف متبوع بسعي
ان لم يفعل من محرمات الاحرام غير نكاح ووطء ومقدماته من لبس وحلق او تقصير وقلم وصيد
وطيب ودهن وستر راس الذكر ووجه غيرها كما سياتي بخلاف الثلاثة لخبر اذا رميتم الجمرة فقد
حل لكم كل شيء الا النساء وروى اذا رميتم وحلقتم ولخبر الصحيح لا ينكح المحرم ولا ينكح فتعبيري بذلك
اعم من قوله وحل به اللبس والحلق والقلم وكذا الصيد وحل بالثالث الباقي من المحرمات وهو الثلاثة
المذكورة ومن فاته الرمي ولزمه بدله من دم او صوم توقف التحلل على الاتيان ببدله هنا في تحلل الحج
اما العمرة فابيح بعض محرماته في وقت وبعضها في اخر فصل في المبيت بمنى ليالي
ايام التشريق الثلاثة وهي التي عقب يوم العيد وفيما ذكر معه يجب مبيت بمنى ليالي ايام تشريق
للاتباع

تشريق للاتباع رواه المعلوم من الاخبار الصحيحة مع خبر خذوا عني مناسككم معظم ليل
كما لو حلف لا يبيت بمكان لا يحنث الا بمبيت معظم الليل وانما اكتفى بلحظة في نصف
الثاني بمزدلفة كما مر لما تقدم والتصريح بمبيت الليلة الثالثة بالوجوب مع قولي معظم
ليل من زيادتي ويجب رمي كل يوم من ايام التشريق بعد زوال الى الجمرات الثلاث وان كان
الرامي فيهما والاولى منها تلي مسجد الخيف وهي الكبرى والثانية الوسطى والثالثة جمرة العقبة
وليست من منى بل منى تنتهي اليها فان نفر ولو انفصل من منى بعد الغروب او عاد لشغل في اليوم
في اليوم الثاني بعد رميه وبات الليلتين قبله او ترك مبيتهما لعذر جاز وسقط مبيت الليلة الثالثة
ورمي يومها قال تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ويخطب الامام بمنى بعد صلاة الظهر
يوم النحر خطبة يعلمهم فيها رمي ايام التشريق بعد صلاة الظهر يوم النحر خطبة يعلمهم فيها رمي ايام
التشريق وحكم المبيت وغيرهما وثاني ايام التشريق بعد صلاة الظهر خطبة يعلمهم فيها جواز النفر
فيه وغير ذلك ويودعهم وشرط للرمي اي لصحته ترتيب للجمرات بان يرمي اولا الى الجمرة التي تلي مسجد
الخيف ثم الوسطى ثم الى جمرة العقبة للاتباع رواه البخاري وكونه سبعا من المرات فلذلك لو رمى سبع
حصيات مرة واحدة ولو رمى حصاة واحدة سبع مرات كفى ولا يكفي وضع للحصاة مرة واحدة او حصاتين
كذلك احداهما بيمينه والاخرى بيساره لم يحسب الا واحدة ولو رمى حصاة واحدة سبع مرات كفى ولا
يكفي وضع الحصاة في المرمى لانه لا يسمى رميا ولانه خلاف الوارد وكونه بيد لانه الوارد وهذا من زيادتي فلا
يكفي الرمي بغيرها كقوس ورجل وكونه بحجر لذكر الحصا في الاخبار وهو الحجر فيجزي بانواعه ولو مما يتخذ
منه الفصوص كياقوت وعقيق وبلور لا غيره كلؤلؤ واثمد وجص وجوهر منطبع كذهب وفضة وحديد
وقصد للمرمى من زيادتي فلو رمى الى غيره كان رمى في الهواء فسقط في المرمى لم يحسب وتحقق اصابة
بالحجر وان لم يبق فيه كان تدحرج وخرج منه فلو شك في اصابته لم يحسب وسن ان يرمي بقدر حصا
الخذف بمعجمتين لخبر مسلم عليكم بحصى الخذف وهو دون الانملة طولا وعرضا بقدر الباقلا فلو عجز عن الرمي
لعلة لا يرجى زوالها قبل فوت وقت الرمي اناب من يرمي عنه ولا يمنع زوالها بعده من الاعتداد به ولا يصح
رميه عنه الا بعد رميه عن نفسه والا وقع عنها وظاهر ما ذكر من اشتراط كونه سبعا الى هنا ياتي
في رمي يوم النحر ولو ترك رميا من رمي يوم النحر او ايام التشريق عمدا او سهوا وهذا اعم من قوله واذا
ترك رمي تداركه في باقي تشريق اي ايامه ولياليه وهو اعم من قوله تداركه بباقي الايام اداء بالنص في الرعاة
واهل السقاية وبالقياس في غيرهم وقولي اداء من زيادتي فانما وقع اداء لانه لو وقع قضاء لما دخله
التدارك كالوقوف بعد فوته ويجب الترتيب بينه وبين ما بعده فان خالف في رمي الايام وقع عن المتروك
ويجوز من المتروك ويجوز رمي المتروك قبل الزوال وليلا كما علم فقول الاصل اول الفصل ويدخل رمي التشر يق
بزوال الشمس ويخرج بغروبها اقتصار على وقت الاختيار والا اي وان لم يتداركه لزمه دم بترك
ثلاث رميات فاكثر ولو في الايام الاربعة لان الرمي فيها كالشيء الواحد وان كان رمي كل يوم عبادة براسها
وفي الرمية الاخيرة من اليوم الاخير مد طعام وفي الاخيرتين منه مدان ان لم ينفر قبل الثالثة والا وجب دم
لتركه جنس المبيت هذا كله في غير المعذورين اما هم كاهل السقاية ورعاء الابل وغيرهم فلهم ترك المبيت
~~هذا كله في غير المعذورين~~ ليالي منى بلا دم ويجب على غير نحو حائض كنفساء طواف وداع ويسمى بالصدر
ايضا بفراق مكة ولو مكيا او غير حاج ومعتمر او فارقها لسفر قصير كما في المجموع للاتباع رواه البخاري
ولخبر مسلم لا ينفرن احد حتى يكون اخر عهده بالبيت اي الطواف بالبيت كما رواه ابو داود وما
ذكرته من وجوب طواف الوداع على غير الحاج والمعتمر ما رجحه في الروضة واصلها بناء على انه ليس من

معتمد المناسك والمعتمد ما بينته في شرح الروض انه سنة فلا يجب على من ذكر واعلم انه لا وداع على من خرج لغير
منزله بقصد الرجوع وكان سفره قصيرا كمن خرج للعمرة ولا على محرم خرج الى منى ولان الحاج اذا اراد
الانصراف من منى فعليه الوداع كما في المجموع اما نحو الحائض فلا طواف عليها لخبر الشيخين عن ابن عباس
انه قال امر الناس ان يكون اخر عهدهم بالبيت الا انه خفف عن المراة الحائض وقيس بها النفسا فلو طهرت
قبل مفارقة مكة لزمها العود والطواف او بعد فلا ونحو من زيادتي ويجبر تركه ممن وجب عليه بدم
لتركه نسكا واجبا واستثنى منه البلقيني تبعا للروياني المتحيرة فان عاد بعد فراقه بلا طواف
قبل مسافة قصر وطاف فلا دم عليه لانه في حكم المقيم وكما لو جاوز الميقات غير محرم ثم عاد اليه وقولي وطاف
من زيادتي وقولي فلا دم اولى من قوله سقط الدم ان مكث بعده اي بعد الطواف ولو ناسيا او جاهلا
بعد رد ثه بقولي لا لصلاة اقيمت وشغل سفر كشرا زاد وشد رحل اعاد الطواف بخلاف
ما اذا مكث لشيء من ذلك وسن شرب ماء زمزم ولو لغير حاج ومعتمر للاتباع رواه الشيخان وان
وان يتضلع منه وان يستقبل القبلة عند شربه وزيارة قبر النبي صلى الله عليه وسلم ولو لغير حاج
ومعتمر وان اوهم كلام الاصل فيه وفيما قبله خلافه وذلك لخبر ما بين قبري ومنبري روضة من رياض
الجنة ومنبري على حوضي وخبر لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد المسجد الحرام والمسجد الاقصى
ومسجدي رواهما الشيخان ويسن لمن قصد المدينة الشريفة لزيارته ان يكثر في طريقه الصلاة والسلام
عليه صلى الله عليه وسلم فاذا راى حرم المدينة الشريفة ~~لزيارته~~ واشجارها زاد في ذلك وسال الله ان ينفعه
بهذه الزيارة ويتقبلها منه ويغتسل قبل دخوله ويلبس انظف ثيابه فاذا دخل المسجد قصد الروضة وهي
ما بين قبره ومنبره كما مر وصلى تحية المسجد بجانب المنبر وشكر الله بعد فراغهما على هذه النعمة ثم وقف مستدبر
القبلة مستقبل راس القبر الشريف ويبعد عنه نحو اربعة اذرع ناظرا الاسفل ما يستقبله فارغ القلب
من علق الدنيا ويسلم بلا رفع صوت واقله السلام عليك يا رسول الله صلى الله عليك
وسلم ثم يتاخر صوب يمينه قدر ذراع فيسلم على ابي بكر ثم يتاخر قدر ذراع فيسلم على عمر رضي الله عنه
ثم يرجع الى الموقف الاول قبالة وجه النبي صلى الله عليه وسلم ويتوسل به ويستشفع به الى ربه
ثم يستقبل القبلة ويدعو بما شاء لنفسه وللمسلمين واذا اراد السفر ودع المسجد بركعتين واتى القبر
الشريف واعاد نحو السلام الاول

فصل في اركان الحج والعمرة وبيان

اوجه ادائهما وما يتعلق بذلك اركان الحج ستة احرام به اي نية الدخول فيه لخبر انما الاعمال بالنيات
ووقوف بعرفة لخبر الحج عرفة وطواف لقوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق وسعي لما روى الدارقطني
وغيره باسناد حسن كما في المجموع انه صلى الله عليه وسلم استقبل القبلة في السعي وقال يا ايها الناس
اسعوا فان السعي قد كتب عليكم وحلق او تقصير لتوقف التحلل عليه مع عدم جبره بدم كالطواف
والمراد ازالة الشعر كما مر وترتيب المعظم بان يقدم الاحرام على الجميع والوقوف على طواف الركن والحلق
او التقصير والطواف على السعي ان لم يفعل بعد طواف القدوم ودليله الاتباع مع خبر خذوا عني
مناسككم وقد عده في الروضة كاصلها ركنا وفي المجموع شرطا والاول انسب كما في الصلاة وقولي او تقصير
الى اخره من زيادتي ولا تجبر اي الاركان اي لا دخل للجبر فيها وتقدم ما يجبر بدم ويسمى بعضا
وغيرها يسمى هيئة وغير الوقوف من السنة اركان للعمرة لشمول الادلة لها وظاهر ان
الحلق او التقصير يجب تاخيره عن سعيها فالترتيب فيها مطلق ويؤديان اي الحج والعمرة على ثلاثة اوجه
لانه اما ان يحرم بهما معا او يبدا بالحج او بعمرة قالت عائشة رضي الله عنها خرجنا مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم عام حجة الوداع فمنا من اهل بحج ومنا من اهل بعمرة ومنا من اهل بحج وعمرة رواه الشيخان

احدها

احدها ان يؤديا بافراد بان يحج ثم يعتمر بان يحرم بعد فراغه منه بالعمرة ويأتي بعملها وثانيها
بتمتع بان يعكس بان يعتمر ولو من غير ميقات بلده ثم يحج سواء احرم بالحج من مكة ام من ميقات
احرم بالعمرة منه ام من مثل مسافته ام من ميقات اقرب منه وان اوهم كلام الاصل اشتراط كونه
من مكة او من ميقات عمرته وكون العمرة من ميقات بلده ويسمى الاتي بذلك متمتعا لتمتعه بمحظور رات
الاحرام بين النسكين او بتمتعه بسقوط العود للميقات عنه وثالثها بقران بان يحرم بهما معا
في اشهر حج او بعمرة ولو قبل اشهره ثم بحج في اشهره قبل شروع في طواف ثم يعمل عمله اي الحج فيهما
فيحصلان اما الاول فلخبر عائشة السابق واما الثاني فلما روى مسلم ان عائشة احرمت بعمرة
فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدها تبكي فقال ما شانك قالت حضت وقد حل
الناس ولم احلل ولم اطف بالبيت فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم اهلي بالحج ففعلت ووقفت
المواقف حتى اذا طهرت طافت بالبيت وبالصفا والمروة فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل ؟
قد حللت من حجك وعمرتك جميعا وخرج بزيادتي الشروع ما اذا شرع في الطواف فلا يصح احرامه بالحج
لاتصال احرام العمرة بمقصوده وهو اعظم افعالها فيقع عنها ولا ينصرف بعد ذلك الى غيرها وتقييد
الاصل الاحرام بهما بكونه من الميقات والاحرام بالعمرة بكونه في اشهر الحج اقتصار على الافضل ويمتنع عكسه
بان يحرم بحج ولو في اشهره ثم بعمرة قبل طواف لانه لا يستفيد به شيئا بخلاف ادخال الحج على العمرة
فانه يستفيد به الوقوف والرمي والمبيت وافضلها اي هذه الاوجه افراد بقيد زدته بقولي
ان اعتمر عامه فان اخرت عنه العمرة كان الافراد مفضولا لان تاخيرها عنه مكروه ثم تمتع افضل
من القران على خلاف في افضلية ما ذكر ومنشا الخلاف اختلاف الرواة في احرامه صلى الله عليه وسلم
روى الشيخان انه صلى الله عليه وسلم افرد الحج وروي انه احرم متمتعا ورجح الاول بان رواته اكثر وبان جابرا
منهم اقدم صحبة واشد عناية بضبط المناسك وبانه صلى الله عليه وسلم اختاره اولا كما بينته مع فوائد
في شرح الروض وانما ترجح التمتع على القران فلان افعال النسكين فيه اكمل منها في القران وعلى كل من
المتمتع والقارن دم قال تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي وروى الشيخان عن عائشة
رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم ذبح عن نسائه البقر يوم النحر قال وكن قارنات ان لم يكونا من حاضري لم ؟
الحرم لقوله تعالى في المتمتع ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام وقيس به القارن فلا دم على
حاضريه وهم من مساكنهم دون مرحلتين منه اي من الحرم لقربهم منه والقريب من الشيء يقال انه
حاضره قال تعالى واسالهم عن القرية التي كانت حاضرة البحر اي قريبة منه والمعنى في ذلك انهم لم يربحوا
ميقاتا كما اوضحته في شرح الروض فمن جاوز الميقات من الافقيين ولو غير مريد نسكا ثم بدا له فاحرم
بالعمرة قرب دخول مكة او عقب دخولها لزمه دم التمتع لانه ليس من الحاضرين لعدم الاستيطان وقول
الروضة كاصلها في ان الموطنين من جاوز الميقات مريدا للنسك ثم احرم بعمرة لا يلزمه دم التمتع
محمول على من استوطن ولا يضر التقييد بالمريد لان غيره مفهوم بالموافقة ومن الاطلاق المسجد على جميع
الحرم كما هنا قوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا وعبر في المحرر بدل الحرم بمكة قال
الاسنوي والفتوى على ما فيه فقد نقله صاحب التقريب عن نص الاملاء ثم قال وايده الشافعي
بان اعتبار ذلك من الحرم يؤدي الى ادخال البعيد عن مكة واخراج القريب لاختلاف
المواقيت وعطف على بدخول ان قولي واعتمر المتمتع في اشهر حج عامه فلو وقعت العمرة
قبل اشهره ثم حج ولم يعد لاحرام الحج الى ميقات ولو اقرب لمكة من ميقات عمرته الى مثل ميقاتها تمما
فلو عاد اليه واحرم به من مكة او دخلها القارن قبل يوم عرفة ثم عاد كل منهما الى ميقات

ووجوب الدم عليه على المتمتع احرامه بالحج لانه يصير حينئذ متمتعا بالعمرة الى الحج ووقت
جوازه بعد الفراغ من العمرة وقبل الاحرام بالحج ولا يتاقت ذبحه كسائر دما الجبران ولكن الافضل ذبحه
يوم نحر للاتباع وخروجا من خلاف من اوجبه فيه فان عجز عنه حسا او شرعا بحرم صام بدله وجوبا
قبل يوم نحر من زيادتي ثلاثة ايام قبل يوم عرفة لانه يسن للحاج فطره ولا يجوز صوم شي منها
يوم النحر ولا في ايام التشريق كما مر ذلك في بابه ولا يجوز تقديمها على الاحرام بالحج لانها عبادة بدنية
فلا تقدم على وقتها وسبعة في وطنه قال تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم
وامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك رواه الشيخان فلا يجوز صومها في الطريق فان توطن مكة مثلا ولو
بعد فراغه للحج صامها بها كما شمله كلامي دون كلامه ولو فاته الثلاث في الحج لزمه ان يفرق في قضائها بينها
وبين السبعة بقيد زدته بقولي بقدر تفريق الادا وهو اربعة ايام مع مدة امكان سيره الى وطنه على العادة
الغالبة ان رجع اليه وذلك لانه تفريق واجب في الادا يتعلق بالفعل وهو النسك والرجوع فلا يسقط بالفوت
كترتيب افعال الصلاة وسن تتابع كل من الثلاثة والسبعة ادا وقضا مبادرة للعبادة

باب ما حرم بالاحرام

الاصل فيه نحو ما ياتي اخبار كخبر الصحيحين عن ابن عمر ان رجلا سال النبي صلى الله عليه
وسلم ما يلبس المحرم من الثياب فقال لا يلبس القمص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف الا احد
لا يجد نعلين فليلبس الخفين وليقطعهما اسفل من الكعبين ولا يلبس من الثياب شيا مسه زعفران او ورس زاد البخاري
ولا تنتقب المراة ولا تلبس القفازين وكخبر البيهقي باسناد صحيح نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن لبس القميص
والاقبية والسراويلات والخفين الا ان لا يجد النعلين حرم به اي بالاحرام على رجل ستر بعض راسه بما
يعد ساترا من مخيط وغيره كقلنسوة وخرقة وعصابة وطين ثخين بخلاف ما لا يعد ساترا كاستظلاله بمحمله
وان مسه وحمله نحو قفة او عدلا وانغماسه في ما وتغطيته راسه بكفه او كف غيره نعم ان قصد بحمل اسفه او نحوه
الستر حرم كما اقتضاه كلام الفوراني وغيره ولبس مخيط بضم الميم وبمهملة اي لبسه على ما يعتاد فيه ولو
لعضو بخياطة كقميص او نسج كزرد او عقد كجبة لبد في باقي بدنه ونحوه كلحيته بان جعلها في خريطة
لما مر بخلاف غير المحيط المذكور كازار ورداء ويجوز ان يعقد ازاره ويشد خيطه عليه ليثبت وان يجعله
مثل الحجزة ويدخل فيها التكة احكاما وان يغرز طرف ردائه في طرف ازاره لا خلاله بنحو مسلة ولا ربط
طرف باخر بنحو خيط ولا ربطه بخرج معدي ونحوه من زيادتي وحرم به على امراة حرة او غيرها ستر بعض
وجهها بما يعد ساترا وعلى الحرة ان تستر منه ما لا يتاتى ستر جميع راسها الا به لا يقال لم لا عكس ذلك
بان تكشف من راسها ما لا يتاتى كشف وجهها الا به لانا نقول الستر احوط من الكشف ولبس قفاز وهو ما يعمل
لليد ويحشى بقطن ويزر على الساعد ليقيها البرد فلها لبس المحيط في الراس وغيره وان تسدل على وجهها
ثوبا متجافيا بخشبة او نحوها فان وقعت فاصاب الثوب وجهها بغير اختيارها ورفعته حالا فلا فدية
او عمدا او استدامته وجبت ولبس الخنثى له ستره الا ان ستر الوجه او كشفهما وان اثم فيهما وقد بسطت الكلام
على ذلك في شرح الروض وعلى الولي منع الصبي من محرمات الاحرام واذا وجبت فديه فهي على الولي نعم ان طيبه
اجنبي فعليه الا لحاجة فلا يحرم على من ذكر ستر او لبس ما منع منه لعدم وجدان غيره او لمداواة او حر
او برد او نحوها نعم لا يلبس القميص لفقد الرداء بل يرتدي به ويجب بما ذكر الفدية كما يجب به لحاجة نعم
لا تجب فيما اذا لبس الرجل من المحيط لعدم وجدان غيره سراويل لا يتاتى الاتزار به او خفين قطعا من اسفل
الكعبين وقولي لا لحاجة اعم من قوله الا ان لا يجد غيره في لبس غير القفاز ومن زيادتي في لبسه وحرم به
على كل من الرجل وغيره تطيب منه لبدنه ولو باطنا بنحو اكل او ملبوسه ولو نعلا وهو اعم من قوله
وثوبه بما تقصد رائحته الطيبة ولو مع غيره كمسك وعود وكافور لما مر اول الباب فتجب به

الفديه

الفدية وقولي بما اخره من زيادتي وخرج بتطيبه تطيب غيره له بغير اذنه وقدرته على دفعه وما لو
القت عليه الريح طيبا وشم ما الورد وحمل الطيب في كيس مربوط وبما بعده ما لا تقصد رائحته وان كانت طيبة
كقرنفل واترج وشيح وعصفر فلا يحرم عليه شي من ذلك فلا فدية فيه لكن يلزمه المبادرة الى ازالته
في صورتي تطيب غيره والقا الريح عند زوال عذره فان اخر وجبت الفدية ويعتبر مع ما ذكر عقل الا السكران
واختيار وعلم بالتحريم والاحرام وهنا العلم بان الممسوس طيب يعلق ولا يكره غسله اي كل من بدنه او ملبوسه
بنحو خطمي كسدر فلا يحرم وانما يسن تركه لانه لازالة الاوساخ لا للتزيين والتنمية ونحو من زيادتي وحرم
به على كل دهن شعر راسه او لحيته بدهن ولو غير مطيب كزيت وسمن وزبد ودهن لوز لما فيه
من التزيين المنافي لخبر المحرم اشعث اغبر اي شانه المامور به ذلك ففي ذلك الفدية والظاهر كما قال المحب
الطبري التحريم في بقية شعور الوجه كحاجب وشارب وعنفقة وخرج بما ذكر سائر البدن وراس اقرع
واصلع وذقن امرد فلا يحرم دهنها بما لا طيب فيه لانه لا يقصد به تزيينها بخلاف الراس المحلوق فيحرم
دهنه بذلك لتاثيره في تحسين شعره الذي ينبت بعد وحرم على كل ازالة شعره من راسه او غيره
او ظفره من يد او رجل قال تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله وقيس بما في الاية الباقي
بجامع الترفه والمراد من ذلك الجنس الصادق بالواحدة فاكثر وبعضها الا لعذر بكثرة قمل او نحوه او
لجراحة او تاذ كان تاذى بشعر نبت بعينه او غطاها او بكسر ظفره فلا يحرم الازالة بل ولا تلزمه
الفدية في التاذي بما ذكر كما لا يلزم المغمى والمجنون والصبي غير المميز وفي ازالة شعرة واحدة
او ظفر واحد او بعض شي منهما مد من طعام وفي اثنين منهما مدان لعسر تبعيض الدم فعدل الى الطعام
لان الشرع عدل الحيوان به في جزا الصيد وغيره والشعرة الواحدة بل بعضها هي النهاية في القلة والمد
اقل ما وجب في الكفارات فقوبلت به وذكر حكم الظفر في هذه وفي العذر من زيادتي ان اختار دما
فان اختار الطعام ففي واحد منهما صاع وفي اثنين صاعان او الصوم ففي واحد صوم يوم وفي اثنين
صوم يومين والتقييد بهذا من زيادتي وفي ازالة ثلاثة فاكثر من كل منهما ولو بعذر ولا من زيادتي بان يتحد الزمان
والمكان عرفا فدية اما في الحلق بعذر فلاية فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه اي فحلق شعر راسه
ففدية واما بغيره فبالاولى وقيس بالحلق غيره وسياتي ان هذه الفدية مخيرة والشعر يصدق بالثلاث
وقيس بها الاظفار ولا يعتبر جميعه بالاجماع ولو حلق شعر راسه ولو مع شعر باقي بدنه ولا لزمه فدية
واحدة لانه يعد فعلا واحدا والفدية على المحلوق ولو بلا اذن منه ان اطاق الامتناع منه لتفريطه فيما
عليه حفظه ولاضافة الفعل اليه فيما اذا اذن الحالق او سكت بدليل الحنث به ولانهما وان اشتركا في الحرمة
في هذه فقد انتفع المحلوق بالترفه ولا يشكل هذا بقولهم المباشر مقدم على الامر لان ذلك محله اذا لم يعد
نفعه على الامر بخلاف ما اذا عاد كما لو غصب شاة وامر قصابا بذبحها لم تضمنها الا الغاصب وبه على كل وطي
بشروطه التي اشترطت الاتيان بها فيما مر قال تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج اي لا ترفثوا ولا تفسقوا والرفث
مفسر بالجماع ومقدماته بشهوة كما في الاعتكاف وهذا من زيادتي وعليه دم لكنه يسقط عنه ان جامع عقبه
لدخوله في بدنة الجماع وكالمقدمات استمناؤه بعضو كيده ولكن انما يلزم به الدم ان انزل ويفسد به اي
بالوطي المذكور من غير الخنثى حج للنهي عنه في الاية والاصل في النهي اقتضا الفساد وقبل التحللين لا بينهما كسائر
المحرمات وتفسد به عمرة بقيد زدته بقولي مفردة كالحج وغير المفردة تابعة للحج صحة وفسادا ويجب به
اي بالوطي المفسد بدنة بصفة الاضحية وان كان النسك نفلا على الرجل روى ذلك مالك عن جمع من الصحابة
ولا مخالف لهم والبدنة المراد الواحد من الابل ذكرا كان او انثى فان عجز عنها فبقرة فان عجز فسبع شياه ثم يقوم
البدنة ويتصدق بقيمتها طعاما ثم يصوم عن كل مد يوما وخرج بزيادتي على الرجل المراة فلا شي عليها غير

الاثم

آ
وجب مه مضي في فاسدها اي الحج والعمرة لقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله وغيرالنسك من العبادات
فلا يتم فاسدة للخروج منه بالفساد ويجب عليه اعادة فورا وان كان نسكه نفلا لانه وان كان وقته
موسعا تضيق عليه بالشروع فيه والنفل من ذلك يصير بالشروع فيه فرضا اي واجب الاتمام كالفرض
بخلاف غيره من النفل فان كان الفاسد عمره فاعادها فورا او حجا فيتصور في سنة الفساد
بان يحصر بعد الجماع او قبله ويتعذر المضي فيتحلل ثم يزول الحصر والوقت باق فان لم يحصر اعاد من قابل
وتعبير الاصل وغيره هنا وفيما ياتي بالقضا وهو محمول على معناه اللغوي لانه وقع في وقته كالصلاة
اذا فسدت واعيدت في وقتها وتقع الاعادة عن الفاسد وتتادى بها ما كان يتادى بالاداء لولا
الفساد من فرض الاسلام او غيره ولو افسدها بوطي لزمه بدنه ايضا لا اعادة عنها بل عن الاصل ويلزمه ان
يحرم في الاعادة بما احرم منه في الاداء من ميقات او قبله فان كان جاوز الميقات ولو غير مريد للنسك لزمه
في الاعادة الاحرام منه نعم ان سلك فيها غير طريق الاداء احرم من قدر مسافة الاحرام في الاداء ان لم يكن
جاوز فيه الميقات غير محرم والا احرام من قدر مسافة الميقات ولا يلزمه ان يحرم في مثل الزمن الذي احرم
بالاداء وحرم به تعرض ولو بوضع يد بشرى او وديعة او غيرها لكل صيد ماكول وحشي قال تعالى وحرم
عليكم صيد البر ما دمتم حرما اي اخذه مستانسا كان او لا مملوكا او لا بخلاف غير الماكول وان كان بريا
وحشيا فلا يحرم التعرض له بل منه ما فيه اذا كنمر ونسر وقيس قتله ومنه ما فيه نفع وضر كفهد وصقر فلا
يسن قتله لنفعه ولا يكره قتله لضره ومنه ما لا يظهر فيه نفع ولا ضر كسرطان ورخمة فيكره قتله وبخلاف البحري
وان كان البحر في الحرم وهو ما لا يعيش الا في البحر وما يعيش فيه وفي البر كالبرك وبخلاف الانسي وان توحش
لان الاصل حله ولا معارض ولكل متولد منه اي من الماكول المذكور ومن غيره احتياطا ويصدق غيره عقلا
بغير الماكول من بحري او بري وحشي او انسي وبالماكول من بحري او انسي كمتولد من ضبع وضفدع او ذيب
او حمار انسي وكمتولد من ضبع وحوت او شاة بخلاف المتولد من حمار وفرس اهليين ومن ذيب وشاة ونحو
ذلك فلا يحرم التعرض له لحلال ولو كافرا التعرض لذلك وهما او احدهما او الاله كلا او بعضا بحرم فانه
يحرم لخبر الصحيحين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة ان هذا البلد حرام بحرمة الله تعالى
لا يعضد شجره ولا ينفر صيده وقيس بمكة باقي الحرم نعم لا يحرم عليه فيه التعرض لصيد مملوك لانه
صيد حل وتعبيري بالتعرض له الشامل للتعرض لجزئه كشعره وبيضه اي غير المدر ولو باعانة غيرا عم
من تعبيره باصطياده اما المدر فلا يحرم التعرض له ولا يضمن لان بيض النعام فان تلف ما تعرض له من ذلك
ضمنه بما ياتي قال تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم وقيس
بالمحرم الحلال المذكور بجامع حرمة التعرض وتعبيري بالتلف اعم من تعبيره بالاتلاف فيضمن كل من المحرم
والحلال في غير ما استثني فيه ما تلف في يده ولو وديعة كالغاصب لحرمة امساكه ولو احرم من ملكه
صيد زال ملكه عنه ولزمه ارساله وان تحلل ولا يملك المحرم صيده ويلزمه ارساله وما اخذه من الصيد
بشري لا يملكه لعدم صحة شرائه ويلزمه رده الى مالكه ويقاس بالمحرم الحلال المذكور في عدم ملكه
ما يصيده ثم لا فرق في الضمان بين العامد والخاطي والجاهل والناسي للاحرام والمعتمد فيه خرج
مخرج الغالب فلا مفهوم له نعم لو صال عليه صيد فقتله دفعا او وجد فقتل صيدا او عم الجراد الطريق ولم
يجد بدا من وطيه فوطيه فمات او كسر بيضة فيها فرخ له روح فطار وسلم او خلص صيدا من فم سبع
مثلا واخذه ليداويه او يتعهده فمات في يده فلا ضمان ثم الصيد ضربان ما له مثل في الصورة تقريبا فيضمن
به وما لا مثل له فيضمن بالقيمة ان لم يكن فيه نقل من الاول ما فيه نقل بعضه عن النبي صلى الله عليه وسلم
وبعضه عن السلف كما بينه في شرح الروض فيتبع ففي نعامة ذكرا او انثى بدنة لذلك لا بقرة ولا شاة وفي واحد
من بقر وحش

بقر وحش وحماره بقرة وفي ظبي تيس هذا من زيادتي وفي ظبية عنز وهي انثى المعز التي لها
سنة وفي غزال معز صغير ففي الذكر جدي وفي الانثى عناق وقولي فظبية الى اخره اولى من قوله وفي
الغزال عنز لان الغزال ولد الظبية الى طلوع قرنيه ثم هو بعد ذلك ظبي او ظبية وفي ارنب ذكرا او انثى
عناق وهي انثى المعز اذا قويت ما لم تبلغ سنة ذكره النووي في تحريره وغيره وفي يربوع وما
تفسيره وتفسير الارنب في الاطعمة ووبر باسكان البا الي في كل منهما جفرة وهي انثى المعز اذا بلغت
اربعة اشهر وفصلت عن امها والذكر جفر يسمى به لانه جفر جنباه اي عظما هذا كما قال الشيخان
ان يكون المراد بالجفرة هنا ما دون العناق اذ الارنب خير من اليربوع وذكر الوبر من زيادتي وهو جمع وبره
وهي دويبة اصغر من السنور كحلا اللون لا ذنب لها ذكره الجوهري وفي حمام وهو ما عب وهدر كيمام
شاة بحكم الصحابة وهذا من زيادتي وما لا نقل فيه من الصيد يحكم بمثله من النعم عدلان قال تعالى يحكم به ذوا
عدل منكم ويعتبر كما قال في الروضة كاصلها كونهما فقيهين فطنين واعتبار ذلك على سبيل الوجوب
لكن التقييد محمول على زيادته ويجزي فدا الذكر بالانثى وعكسه والمعيب بالمعيب ان اتحد جنس العيب
كقيمته بالا مثل له منه اي مما لا نقل فيه كجراد وعصافير فانه يحكم بها عدلان عملا بالاصل في المتقوم ما
وقد حكمت الصحابة بها في الجراد وكلام الاصل لا يفيد هذا الا بعناية وخرج بزيادتي منه ما لا مثل له مما فيه
نقل كالحمام فيتبع فيه النقل كما مر وحرم ولو على حلال تعرض بقطع او قلع لنابت حرمي
مما لا يستنبت اي ينبته الناس بان ينبت بنفسه ومن شجر وان استنبت لقوله
في الخبر السابق لا يعضد شجره اي لا يقطع ولا يختلى خلاوه وهو بالقصر الحشيش الرطب اي لا ينزع بقطع
ولا قلع وقيس بما في الخبر غيره مما ذكر وخرج بالنابت اليابس فيجوز التعرض له نعم الحشيش منه يحرم
قلعه ان لم يمت لا قطعه وبالحرمي نابت الحل فيجوز التعرض له ولو بعد غرسه في الحرم بخلاف عكسه
عملا بالاصل فيهما وبما لا يستنبت من غير الشجر ما يستنبت منه كبر وشعير فيجوز لمالكه التعرض له وقولي ومن
شجر اولى من قوله والمستنبت كغيره لا اخذه اي النابت المذكور قطعا او قلعا لعلف بهايم ولا لدوا
فلا يحرم للحاجة اليه كالاذخر الاتي بيانه وفي معنى الدوا ما يتغذى به كرجلة وبقلة ويمتنع اخذه لبيعه
ولو لمن يعلف به دوابه ولا لاذخر بذال معجمة لما في الخبر السابق قال العباس يا رسول الله الا الاذخر فانه
لقينهم وبيوتهم فقال صلى الله عليه وسلم الا الاذخر ومعنى كونه لبيوتهم انهم يسقفونها به فوق الخشب والقين
الحداد ولا اخذ عود بجرة ذي شوكة ويجوز اخذ ورق الشجر بلا خبط واخذ ثمرة وعود سواك ونحوه وتعبيري
بالموذي اولى من تعبيره بالشوك ويضمن اي النابت المذكور به اي بالتعرض له قياسا على الصيد بجامع المنع
من الاتلاف لحرمة الحرم ففي شجرة كبيرة عرفا بقرة وفي ما قاربت سبعها شاة رواه الشافعي عن ابن
الزبير ومثله لا يقال الا بتوقيف ولان الشاة من البقرة سبعها سوا اخلفت الشجرة ام لا بخلاف نظيره في الحشيش
كما ياتي قال في الروضة كاصلها والبدنة في معنى البقرة ثم انه شاذ ذبح ذلك ويتصدق به على مساكين الحرم
او اعطاهم بقيمته طعاما ما اوصام لكل مد يوما وقولي وما قاربت سبعها اولى من قوله والصغيرة فان صغرت جدا
فالواجب القيمة كما في الحشيش الرطب ان لم يخلف والا فلا ضمان كما في سن غير المثغور
وحرم المدينة ووج الطائف كحرم مكة في حرمة التعرض لصيدهما ونباتهما لما روى الشيخان خبر ان ابراهيم
حرم مكة واني حرمت المدينة ما بين لابتيها ولا يقطع شجرها زاد مسلم ولا يصاد صيدها وفي خبر ابي داود
باسناد صحيح لا يختلى خلاها ولا ينفر صيدها وروى ابو داود والترمذي خبر الا ان صيد وج وعضاهه
حرام محرم واللابتان الحرتان تثنية لابة وهي ارض ذات حجارة سود وهما شرقي المدينة وغربيها وما بينهما
عرضا وما بين جبليها عير وثور طولا

بلغ مقابلة [illegible]

بريء
قلا ضمان ح
بالمدينة وهي من زيادتي
واد بالطائف صح
تي
نه

فقط دون صيامهما لان محلهما ليس محلا للنسك وتعبيري بما ذكر اعم من قوله وصيد المدينة حرام ولا يضمن وفي جزا
صيد مثلي ذبح مثله وتصدق به على مساكين الحرم الشاملين لفقرائه لان كلا منهما يشمل الاخر عند الانفراد وذلك
بان يفرق لحمه وما يتبعه عليهم او يملكهم جملته مذبوحا او اعطاهم بقيمته اي بقدر قيمة مثله طعاما
يجزي في الفطرة وهذا اعم من قوله يقوم المثل دراهم ويشتري بها طعاما لهم او صوم حيث كان لكل
مد يوما قال تعالى هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما ولم يعتبروا في الصوم
كونه في الحرم لانه لا غرض للمساكين فيه لكنه في الحرم اولى لشرفه وفي جز صيد غير مثلي مما لا نقل فيه تصدق
عليهم بقيمته بقدرها طعاما او صوم لكل مد يوما كالمثلي اما ما فيه نقل فظاهر انه كالمثلي كما
ان المثلي قد يكون كغير المثلي كالحامل فانها تضمن بحامل ولا تذبح بل تقوم فان انكسر مد في القسمين
صام يوما لان الصوم لا يتبعض وهذا من زيادتي والعبرة في قيمة غير المثلي بمحل الاتلاف وزمانه قياسا
على كل متلف متقوم وفي قيمة مثل المثلي بمكة زمن ارادة تقويمه لانها محل ذبحه لو اريد قال في الروضة
كاصلها وهل يعتبر في العدول الى الطعام سعره بمحل الاتلاف او بمكة احتمالان للامام والظاهر منهما
الثاني وفي فدية ارتكاب ما يحرم ويضمن اي ما من شانه ذلك مفسد وصوم ونابت كحلق وقلم وتطيب
وجماع ثان او بين التحللين ذبح لما يجزي اضحية ويفعل فيه ما مر واطلاق الذبح اولى من تقييده له بشاة
او تصدق بثلاثة اصوع جمع صاع لستة مساكين لكل مسكين نصف صاع واصل اصوع اصوع ابدل من واوه
همزة مضمومة وقدمت على صاد ونقلت ضمتها اليها وقلبت هي الفا او صيام ثلاثة ايام قال تعالى
فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه اي فحلق ففدية من صيام او صدقة او نسك وروى الشيخان انه
صلى الله عليه وسلم قال لكعب بن عجرة ايوذيك هوام راسك قال نعم قال انسك شاة او صم ثلاثة ايام
او اطعم فرقا من الطعام على ستة مساكين والفرق بفتح الفاء والراء ثلاثة اصوع وقيس بالحلق والمعذور
غيرها وتعبيري بما يحرم اعم من تعبيره بالحلق وخرج بزيادتي مفسد وصيد ونابت الثلاثة وتقدم حكمها
والحاصل ان دم المفسد كدم الاحصار دم ترتيب وتعديل بمعنى ان الشارع امر فيه بالتقويم وان دم
ما نحن فيه دم تخيير وتقدير بمعنى ان الشارع قدر ما يعدل اليه بما لا يزيد ولا ينقص ودم ترك مامور
كاحرام من الميقات ومبيت بمزدلفة ليلة النحر كدم تمتع في انه اذا عجز عنه صام ثلاثة ايام في الحج وسبعة
اذا رجع لاشتراك موجبهما في ترك مامور اذ الموجب لدم التمتع ترك الاحرام من الميقات كما مر وهذا
هو الاصح في الروضة كاصلها وغيره تبعا للاكثرين فهو دم ترتيب وتقدير وما في الاصل من انه اذا عجز
عن تصدق بقيمة الشاة طعاما فان عجز صام لكل مد يوما ضعيف والدم عليه دم ترتيب وتعديل
وكذا اي كدم التمتع دم فوات الحج وسياتي في الباب الاتي وجوبه مع الاعادة ويذبحه في حجة
الاعادة لا في عام الفوات كما امر بذلك عمر رضي الله عنه رواه في الموطا وسياتي في الباب الاتي ودم
الجبران لا يختص ذبحه بزمن لان الاصل عدم التخصيص ولم يرد ما يخالفه لكنه يسن ايام التضحية
ويتعين كما قال السبكي وغيره وجوبا المبادرة اليه اذا حرم السبب كما في الكفارة ويحمل ما اطلقوه هنا
على الاجزاء اما الجواز فلا خالوه على ما قرر في الكفارة وتعبيري بما ذكر اعم من قوله والدم الواجب بفعل
حرام او ترك واجب لشموله دم التمتع والقران وغيرهما كحلق بعذر وترك الجمع بين الليل والنهار
في الموقف ويختص ذبحه بالحرم حيث لا حصر قال تعالى هديا بالغ الكعبة فلو ذبح خارجه لم يعتد به
ويختص صرفه كبدله من طعام بمساكينه اي الحرم القاطنين والطارئين والصرف الى القاطنين
افضل وقولي وصرفه اعم من قوله وصرف لحمه وقولي كبدله من زيادتي ويجب النية عند الصرف
ذكره في الروضة عن الروياني وافضل بقعة من الحرم لذبح معتمر بقيد زدته بقولي غير قارن بان كا

مفردا

متي ؟

مفردا او مزيدا لا تمتع المروة ولذبح حاج بان كان مزيدا افرادا او قارنا او متمتعا ولو عن دم تمتعه لانها محل تحللهما
وكذا الهدي اي حكم الهدي اي الذي ساقه المعتمر المذكور والحاج تقربا مكانا في الاختصاص والافضلية
ووقته اي ذبح هذا الهدي وقت اضحية ما لم يتعين غيره قياسا عليها فلو اخر ذبحه عن ايام التشريق
فان كان واجبا ذبحه قضاء والا فقد فات فان ذبحه كانت شاة لحم ومعلوم ان الواجب يجب صرفه
الى مساكين الحرم وانه لا بد في وقوع النفل موقعه من صرفه اليهم اما هدي الجبران فلا يختص بزمن كما مر
وكذا اذا عين الهدي المتقرب غير وقت الاضحية

باب الاحصار

يقال حصره واحصره لكن الاشهر الاول في حصر العدو والثاني في حصر المرض ونحوه والفوات للحج وما يذكر
معهما وفوات الحج بفوات وقوف عرفة محصر عن اتمام اركان حج او عمرة بان منعه عنه عدو مسلم
او كافر من جميع الطرق تحلل بما ياتي قال تعالى فان احصرتم اي واردتم التحلل فما استيسر من الهدي
وفي الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم تحلل بالحديبية لما صده المشركون وكان محرما بالعمرة فنحر ثم
حلق وقال لاصحابه قوموا فانحروا ثم احلقوا وسوا احصر الكل ام البعض منع من الرجوع ايضا ام لا ثم ان كان
الوقت واسعا فالافضل تاخير التحلل والا بان كان في حج فالافضل تعجيله قال الماوردي ان تيقن زوال الحصر
في الحج في مدة يمكن ادراكه بعدها او في العمرة في مدة ثلاثة ايام امتنع التحلل ولو تمكن في المضي بقتال او بذل
مال لم يلزمه ذلك وان قل اذ لا يجب احتمال الظلم في اداء النسك كنحو مريض فانه قد نفقة وضال طريق
ونحوهما ان شرطه اي التحلل بالعذر في احرامه اي انه يتحلل اذا مرض مثلا فله التحلل بسببه لما روى
الشيخان عن عائشة قالت دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على ضباعة بنت الزبير فقال لها اردت
الحج فقالت والله ما اجدني الا وجعة فقال حجي واشترطي وقولي اللهم محلي حيث حبستني وقيس بالحج العمرة
ولو قال اذا مرضت فانا حلال صار حلالا بنفس المرض من غير تحلل فان لم يشرطه فليس له التحلل
بسبب ذلك لانه لا يفيد زوال العذر بخلاف التحلل ~~فان لم يشترطه~~ بالاحصار بل يصبر حتى يزول
عذره فان كان محرما بعمرة اتمها او بحج وفاته تحلل بعمل عمرة ونحو من زيادتي ويحصل التحلل لمن ذكر لم
يمكنه عمل عمرة بذبح لما يجزي اضحية حيث عذر باحصار او نحو مرض بحلق لما مر ايه ولا تحلقوا وسلم
بنيته اي التحلل فيهما لاحتمالهما لغير التحلل وبشرطه ذبح من نحو مريض فان لم يشترطه تحلل بالنية
والحلق فقط وان امكنه الوقوف اتى به قبل التحلل بذلك وذكر الترتيب بين الذبح والحلق مع قرن النية
بهما ومع ذكر ما يتحلل به نحو المريض ومحل تحلله من زيادتي واطلاق الذبح اولى من تقييده له بشاة
وما لزم المحصر من الدما او ساقه من الهدايا يذبحه حيث عذر ايضا فان عجز عن الدم فطعام
يجب حيث عذر بقيمته للدم مع الحلق والنية فان عجز وجب صوم حيث شا لكل مد يوما مع
ذلك كما في الدم الواجب بالافساد ولذا انتقل الى الصوم تحلل حالا بحلق بنية التحلل فيه فلا يتوقف
التحلل على الصوم كما يتوقف على الاطعام لطول زمنه فتعظم المشقة في الصبر على الاحرام الى فراغه ولو
احرم رقيق ولو مكاتبا او زوجة بلا اذن فيما احرم به فلمالكه امره من سيد او زوج تحليله بان
يامره بالتحلل لان تقريرهما على احرامهما يعطل عليه منافعهما التي يستحقها فلهما التحلل حينئذ فيحلق
الرقيق وينوي التحلل وتحلل الزوجة الحرة بما يتحلل به المحصر فعلم ان احرامهما بغير اذنه صحيح فان لم يتحللا
فله استيفا منفعته منهما والاثم عليهما وان احرما باذنه فليس تحليلهما وسوى في ذلك الحج والعمرة وان
فرضه الاصل في الحج في احرام الزوجة ولو اذن لهما في العمرة فجاوزاه تحليلهما بخلاف عكسه وليس له تحليل
رجعية ولا باين بل له حبسهما للعدة والمبعض كالرقيق الا ان تكون مهاياة ويقع نسكه في نوبته فليس
للسيد تحليله فاطلاقهم انه كالرقيق جرى على الغالب ولا اعادة على محصر تحلل لعدم وروده ولان

ولان الفوات ناشئ عن الاحصار الذي لا صنع له فيه نعم ان سلك طريقا اخر مساويا للاول او صبر على احرامه
غير متوقع زوال الاحصار ففاته الوقوف فعليه الاعادة فان كان نسكه فرضا فوجوبه ان
استقر عليه كحجة الاسلام بعد السنة الاولى من سني الامكان وكالاعادة والنذر كما شرع في صلاة فرض
ولم يتمها بقي في ذمته والا اي وان لم يستقر في ذمته كحجة الاسلام في السنة الاولى من سني الامكان
اعتبرت استطاعة بعد اي بعد زوال الحصر ان وجدت وجب والا فلا وعلى من فاته وقوف بعرفة
تحلل لان استدامة الاحرام كابتدائه وابتداؤه حينئذ لا يجوز وذكر وجوب التحلل من زيادتي ويحصل
بعمل عمرة بان يطوف ويسعى ان لم يكن سعى بعد طواف قدوم ويحلق فان لم يمكنه عمل عمرة تحلل بما مر في المحصر
وعليه دم وتقدم انه كدم التمتع واعادة فورا للحج الذي فاته بفوات الوقوف تطوعا كان او فرضا كما في الافساد
والاصل في ذلك ما رواه مالك في الموطأ باسناد صحيح ان هبار بن الاسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب
ينحر هديه فقال يا امير المؤمنين اخطانا العدة وكنا نظن ان هذا اليوم يوم عرفة فقال له عمر اذهب
الى مكة فطف بالبيت انت ومن معك واسعوا بين الصفا والمروة وانحروا هديا ان كان معكم ثم احلقوا
او قصروا ثم ارجعوا فاذا كان عام قابل فحجوا واهدوا فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة
اذا رجعتم واشتهر ذلك في الصحابة ولم ينكروه وانما تجب الاعادة في فوات لم ينشأ عن حصر فان نشأ عنه
بان احصر فسلك طريقا اخر اطول او اصعب من الاول او صابر الاحرام متوقعا زوال الحصر ففاته وتحلل بعمل عمرة
فلا اعادة عليه كما في الروضة كاصلها لانه بذل ما في وسعه كمن حصر مطلقا

كتاب البيع

يطلق البيع على قسيم الشراء وهو تمليك بثمن على وجه مخصوص والشراء تملك بذلك وعلى العقد المركب
منهما وهو المراد بالترجمة وهو لغة مقابلة شيء بشيء وشرعا مقابلة مال بمال على وجه مخصوص
والاصل فيه قبل الاجماع ايات كقوله تعالى واحل الله البيع واخبار كخبر سئل النبي صلى الله عليه وسلم
اي الكسب اطيب فقال عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور اي لا غش فيه ولا خيانة رواه الحاكم وصححه
اركانه كما في المجموع ثلاثة وهي في الحقيقة ستة عاقد بائع ومشتر ومعقود عليه ثمن ومثمن وصيغة
ولو كناية وسماها الرافعي شروطا وكلام الاصل يميل اليه فانه صرح بشرطية الصيغة التي هي الاصل
ويستتبع الاخرين والصيغة ايجاب وهو ما يدل على التمليك السابق دلالة ظاهرة كبعتك وملكتك
واشتر مني كذا بكذا ولو مع ان شئت وان تقدم على الايجاب وجعلته لك بكذا انا وبالبيع وقبول
وهو ما يدل على التملك السابق كذلك كاشتريت وتملكت وقبلت وان تقدم على الايجاب كبعني
بكذا لان البيع منوط بالرضا لخبر ابن حبان في صحيحه انما البيع عن تراض والرضا خفي فاعتبر ما يدل
عليه من اللفظ فلا بيع بمعاطاة ويرد كل ما اخذه بها او بدله ان تلف وقيل ينعقد بها في كل ما يعد
فيه بيعا كالخبز واللحم بخلاف غيره كالدواب والعقار واختاره النووي وكيد التصريح باشتر مني من زيادتي
ويستثنى من صحته بالكناية بيع الوكيل المشروط عليه الاشهاد فيه فلا يصح بها لان الشهود لا يطلعون
على النية فان توفرت القرائن عليه قال الغزالي فالظاهر انعقاده ولو كتب الى غائب ببيع او غيره
صح وشرط قبول المكتوب اليه عند وقوفه على الكتاب ويمتد خيار مجلسه ما دام في مجلس القبول
ويمتد خيار الكاتب الى انقطاع خيار المكتوب اليه فلو كتب الى حاضر فوجهان المختار منهما تبعا للسبكي
الصحة فيهما واعتبار الصيغة جار حتى في بيع متولي الطرفين كبيع ماله من طفله وفي البيع الضمني
لكن تقديرا كان قال اعتق عبدك عني بكذا ففعل فانه يعتق عن الطالب ويلزمه العوض كما سياتي
في الكفارة وكانه قال بعنيه واعتقه عني وقد اجابه وشرط فيهما اي في الايجاب والقبول ولو بكتابة
او اشارة اخرس كما سياتي حكمهما في كتاب الطلاق ان لا يتخللهما كلام اجنبي عن العقد ممن يريد ان يتم

العقد

العقد ولو يسيرا لان فيه اعراضا عن القبول بخلاف اليسير في الخلع ويفرق بان فيه من جانب الزوج شائبة
تعليق ومن جانب الزوجة شائبة جعالة وكل منهما يحتمل الجهالة بخلاف البيع وهذا بالنسبة لليسير من
زيادتي وان لا يتخللهما سكوت طويل وهو ما اشعر باعراضه عن القبول بخلاف اليسير وان لا يتغير
الاول قبل الثاني وان يتلفظ بحيث يسمعه من بقربه وان لم يسمعه صاحبه وبقاء الاهلية الى وجود
الشق الاخر وان يكون القبول ممن صدر معه الخطاب فلو قبل غيره في حياته او بعد موته قبل قبوله
لم ينعقد نعم لو قبل وكيله في حياته قال ابن الرفعة يظهر صحته بناء على الاصح من وقوع الملك ابتداء للموكل
قلت والاقرب خلافه كما بينته في شرح البهجة وغيره وتعبيري بما ذكر اولى من قوله وان لا يطول الفصل
بين لفظيهما وان يتوافقا اي الايجاب والقبول معنى فلو اوجب بالف مكسرة فقبل بصحيحة
او عكسه المفهوم بالاولى او قبل نصفه بخمسمائة لم يصح ولو قبل نصفه بخمسمائة ونصفه بخمسمائة صح عند المتولي
اذ لا مخالفة بذكر مقتضى الاطلاق ونظر فيه الرافعي بانه عدد الصفقة قال في المجموع والامر كما قال الرافعي
لكن الظاهر الصحة وقضية كلامهم البطلان فيما لو قبل بالف وخمسمائة وهو ما جزم به الرافعي في باب
الوكالة والخلع وفي المجموع انه الظاهر واستغربا ما نقلاه عن فتاوى القفال من الصحة وعدم تعليق
لا يقتضيه العقد بخلاف ما يقتضيه كما مر وعدم تاقيت وهما من زيادتي فلو قال ان مات ابي فقد
بعتك هذا بكذا او بعتكه بكذا شهرا لم يصح وشرط في العاقد بائعا او مشتريا اطلاق تصرف
فلا يصح عقد صبي ومجنون ومن حجر عليه بسفه وتعبيري باطلاق التصرف اولى من تعبيره بالرشد
وانما يصح بيع العبد من نفسه لان مقصوده العتق وعدم اكراه بغير حق فلا يصح عقد مكره في ماله
بغير حق لعدم رضاه قال تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ويصح بحق كان توجه عليه بيع ماله
لوفاء دين او شراء مال اسلم اليه فيه فاكرهه الحاكم عليه ولو باع مال غيره باكراهه له عليه صح كنظيره
في الطلاق لانه ابلغ في الاذن واسلام من يشترى له ولو بوكالة مصحف او نحوه ككتب حديث
او كتب علم فيها اثار السلف او مسلم او مرتد لا يعتق عليه لما في ملك الكافر للمصحف ونحوه من الاهانة
وللمسلم من الاذلال وقد قال تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولبقاء علقة الاسلام في المرتد بخلاف
من يعتق عليه كابيه او ابنه فيصح لانتفاء اذلاله لعدم استقرار ملكه وقولي او نحوه مع حكم المرتد من زيادتي
وصحح في المجموع بمسالة المرتد وعدم حرابة من يشترى له عدة حرب كسيف ورمح ونشاب وترس
ودرع وخيل فلا يصح شراؤه لحربي لانه يستعين به على قتالنا بخلاف الذمي اي في دارنا فانه في قبضتنا
وبخلاف غير عدة الحرب ولو مما تاتى منه كالحديد اذ لا يتعين جعله عدة حرب وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره
بالسلاح وشراء البعض من ذلك كشراء الكل وسائر التملكات كالشراء ويصح بكراهة اكتراء الذمي مسلما على
عمل يعمله بنفسه لكنه يؤمر بازالة الملك عن منافعه وبلا كراهة ارتهانه ويكره للمسلم بيع المصحف وشراؤه
ذكره في المجموع وشرط العقد كراهة البيع دون الشراء لان الشراء تحصيل بخلاف البيع
في المعقود عليه ثمنا او مثمنا خمسة امور احدها طهره او امكان لطهره بغسل فلا يصح بيع نجس
ككلب وخمر وغيرهما مما هو نجس العين وان امكن طهره بالاستحالة كجلد ميتة لانه صلى الله عليه
نهى عن ثمن الكلب وقال ان الله حرم عليكم بيع الخمر والميتة والخنزير رواهما الشيخان والمعنى في المذكورات
نجاسة عينها فالحق بها باقي نجس العين وتعبيري بالمعقود عليه اعم من تعبيره بالمبيع وقولي بغسل من
زيادتي ولا بيع متنجس لا يمكن طهره ولو دهنا تنجس لانه في معنى نجس العين ولا اثر لامكان طهر
الماء القليل بالمكاثرة لانه كالخمر يمكن طهره بالتخلل وثانيها نفع به شرعا ولو ماء وترابا بمعدنهما ولا يقدح
فيه امكان تحصيل مثلهما بلا تعب ولا مؤنة وسواء كان النفع حالا او مآلا كجحش صغير فلا يصح بيع حشرات

ولا تنفع وهي صغار دواب الارض كحيه وعقرب وفارة وخنفسا اذ لا نفع فيها يقابل بالمال وان ذكر لها
في الخواص منافع بخلاف ما ينفع منها كضب لمنفعة اكله وعلق لمنفعة امتصاص الدم ولا بيع سباع لا تنفع كاسد
وذيب ونمر وما في اقتنا الملوك لها من الهيبة والسياسة ليس من المنافع المعتبرة بخلاف ما ينفع منها
كضبع للاكل وفهد للصيد وفيل للقتال ولا بيع نحو حبتي بر كحبتي شعير لان ذلك لا يعد مالا وان ضم اليه
الي غيره ونحو من زيادتي وآلة لهو محرمة كطنبور ومزمار وان تمول رضاضها اي بكسرها اذ لا نفع
بها شرعا ولا يقدح فيه نفع متوقع برضاضها لانها بهيئتها لا يقصد منها غير المعصية ويصح بيع آنية
ذهب او فضة وثالثها قدرة تسلمه في بيع غير ضمني ليوثق بحصول العوض وتعبيري بذلك اولى مما
عبر به فلا يصح بيع نحو ضال كآبق ومغصوب وبعير ند لمن لا يقدر على رده لعجزه عن تسلمه حالا
بخلاف بيعه لقادر على ذلك نعم ان احتاج فيه الي مؤنة ففي المطلب ينبغي المنع وتعبيري بذلك اعم من
اقتصار الاصل على الضال والآبق والمغصوب ولا بيع جزء معين ينقص فصله قيمته او قيمة الباقي
كجز اناء او ثوب نفيس ينقص بقطعه فقيمته لما ذكر للعجز عن تسلم ذلك شرعا لان التسليم فيه لا يمكن الا بالكسر
او القطع وفيه نقص وتضييع مال بخلاف ما لا ينقص فصله ما ذكر كجز غليظ كرباس وذراع معين
من ارض لانتفا المحذور ووجهه في الثانية حصول التعيين في الارض بين النصيبين في العلامة
من غير ضرر قال الرافعي ولك ان تقول قد تتضيق مرافق الارض بالعلامة وتنقص القيمة فليكن الحكم في الارض
على التفصيل في الثوب واجيب بان النقص فيها يمكن تداركه بخلافه في الثوب وبه يجاب عما عورض
به في صحة بيع احد زوجي خف مع نقص القيمة بالتفريق وتعبيري بجزء اعم من تعبيره بنصف معين
قال في المجموع وطريق من اراد شرا ذراع من ثوب حيث قلنا بمنعه ان يتواطى صاحبه على شرائه
ثم يقطعه قبل الشرا ثم يشتريه فيصح بلا خلاف اما بيع الجزء الشائع من ذلك فيصح ويصير شريكا
ولا بيع مرهون على ما يأتي في بابه من شرط كون البيع بعد القبض وبغير اذن المرتهن للعجز
عن تسلمه شرعا فقولي على ما يأتي اولى من قوله بغير اذن مرتهنه ولا بيع جان تعلق برقبته
مال بقيد زدته بقولي قبل اختياره فدا لتعلق حق المجني عليه به كما في المرهون واولى لان الجناية
تقدم على الرهن بخلاف ما اذا تعلق او تجوبها قوله دلانه يرجي سلامته بالعفو وبخلاف ما اذا تعلق
المال بذمته كان اشتري شيئا فيها بغير اذن سيده واتلفه او تعلق بكسبه كان تزوج وتعلقت
نفقة زوجته وكسوتها بكسبه لان البيع انما يرد على الرقبة ولا تعلق لرب الدين بها وبخلاف ما بعد
اختيار الفدا فيصح ولا يشكل بصحة الرجوع عن الاختيار لان مانع الصحة زال بانتقال الحق لذمة السيد
وان لم يلزمه ما دام الجاني في ملكه واذا صح البيع بعد اختياره الفدا لزمه المال الذي يفديه به فيجبر
على ادائه فان اداه فذاك والا فسخ البيع وبيع في الجناية ورابعها ولاية للعاقد عليه فلا يصح عقد فضولي
وان اجازه المالك لعدم ولايته على المعقود عليه ويصح بيع مال غيره ظاهرا ان بان بعد البيع انه له
كان باع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا لتبين انه ملكه وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به وخامسها
علم للعاقدين به عينا وقدرا وصفة على ما يأتي بيانه حذرا من الغرر لما روى مسلم انه صلى الله عليه وسلم نهى
عن بيع الغرر ويصح بيع صاع من صبرة وان جهلت صيعانها لعلمهما بقدر المبيع مع تساوي الاجزا
فلا غرر ونزل البيع مع العلم بصيعانها على الاشاعة فاذا علما انها عشرة آصع فالمبيع عشرها ولو
تلف بعضها تلف بقدره من المبيع ومع الجهل بها على صاع منها وللبائع تسليمه من اسفلها وان لم يكن مرئيا
لان رؤية ظاهرها كرؤية كلها كما يأتي ولو لم يبق منها غيره تعين ويصح بيع صبرة كذلك اي وان جهلت
صيعانها كل صاع بدرهم بنصب كل ولا يضر في مجهولة الصيعان الجهل بجملة الثمن لانه معلوم بالتفصيل

وكذا لو كان

هذ
وكذا لو قال بعتك هذه الارض او الدار او الثوب كل ذراع بدرهم وبيع صبرة مجهولة الصيعان بمائة درهم
ان خرجت مائة والا فلا لا يصح لتعذر الجمع بين جملة الثمن وتفصيله ولا بيع احد ثوبين مثلا انهما ولا بيع
باحدهما وان تساوت قيمتهما او بملء ذا البيت برا او بزنة ذي الحصاة ذهبا او بملء البيت برا او زنة الحصا
مجهولان او بالف دراهم ودنانير للجهل بعين المبيع في الاولى وبعين الثمن في الثانية وهي من زيادتي
وبقدره في الباقي فلو عين البر كان قال بعتك ملء ذا البيت من ذا البر صح لامكان الاخذ قبل تلفه
فلا غرر وقد بسطت الكلام عليه من غير هذا الكتاب ولو باع بنقد مثلا وثم نقد غالب
تعين لان الظاهر ارادتهما له نعم لو غلب المكسر وتفاوتت قيمته اشترط التعيين نقله الشيخان
عن البغوي واقراه او نقدان مثلا ولو صحيحا ومكسرا ولا غالب اشترط تعيين لفظا لاحدهما
ليعلم بقيد زدته بقولي ان اختلفت قيمتهما فان استوت لم يشترط تعيين ويسلم المشتري ما شا
منهما ولا بيع غائب بان لم يره العاقدان او احدهما وان وصف بصفة السلم للغرر ولان الخبر
ليس كالعيان وتكفي معاينة عوض عن العلم بقدره اكتفا بالتخمين المصحوب بها فلو قال بعتك
بملء الصبرة وهي مجهولة له صح البيع لكنه يكره لانه قد يوقع في الندم ولا يكره شرا مجهول الذرع كما
في التتمة ويفرق بان الصبرة لا تعرف تخمينا غالبا لتراكم بعضها على بعض بخلاف المذروع وتكفي رؤية
قبل عقد فيما لا يغلب تغيره الي وقته اي العقد وذلك بان يغلب عدم تغيره كارض واناء
وحديد او يحتمل التغير وعدمه سوا كحيوان نظرا للغالب في الاولى والاصل بقاء المرئي بحاله في الثانية
بخلاف ما يغلب تغيره كأطعمة يسرع فسادها نظرا للغالب ويشترط كونه ذاكرا للاوصاف عند العقد
كما قاله الماوردي وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به وتكفي رؤية بعض مبيع ان دل على باقيه كظاهر
صبرة نحو بر كشعير ونحوه مما لا تختلف اجزاؤه غالبا بخلاف صبرة بطيخ ورمان وسفرجل ونحوها
ونحو من زيادتي ومثل انموذج بضم الهمزة والميم وفتح المعجمة لمتماثل اي متساوي الاجزا كالحبوب
ولا بد من ادخال الانموذج في البيع وان لم يخلطه لتعتمد بالباقي كما صححه في شرح الروض ولم يدل على
باقيه بل كان صوانا بكسر الصاد وضمها للباقي لبقائه كقشر رمان وبيض وقشرة سفلى لجوز او لوز فتكفي رؤيته
لان اصلاح باطنه في ابقائه فيه وان لم يدل هو عليه بخلاف جوز القطن وجلد الكتاب
ونحوها فقولي لبقائه اولى من قوله خلقة وخرج بالسفلى وهي التي تكسر حالة الاكل العليا لانها ليست من
مصالح ما في باطنه نعم ان لم تنعقد السفلى كفت رؤية العليا لان الجميع مأكول ويجوز بيع قصب السكر
في قشره الاعلى كما نقله الماوردي وجزم به ابن الرفعة لان قشره الاسفل كباطنه لانه قد يمص معه فصار
كأنه في قشر واحد ويتسامح في فقاع الكوز فلا تشترط رؤية شيء منه كما صححه في الروضة وغيرها
لان بقاءه فيه من مصلحته وتعتبر رؤية لغير ما مر تليق به فيعتبر في الدار رؤية البيوت والسقوف والسطح
والجدران والمستحم والبالوعة وفي البستان رؤية الاشجار والجدران ومسايل الما وفي العبد والامة رؤية
ما عدا العورة وفي الدابة رؤية كلها لا رؤية لسانها واسنانها وفي الثوب نشره ليرى الجميع ورؤية ما
يختلف منه كديباج منقش وبساط ثم ما لا يختلف ككرباس فيكفي رؤية احد وجهيه وفي الورق البياض
والمصحف رؤية جميع الاوراق وصح سلم اعمى وان عمي قبل تمييزه اي ان يسلم او يسلم اليه بقيد زدته بقولي
بعوض في ذمته يعين في المجلس ويوكل من يقبض عنه او يقبض له راس مال السلم والمسلم فيه لان السلم
يعتمد الوصف لا الرؤية اما غيره مما يعتمد الرؤية كبيع واجارة ورهن فلا يصح منه وان قلنا بصحة بيع
الغائب وسبيله ان يوكل فيه وله ان يشتري نفسه ويؤجرها لانه لا يجهلها ولو كان راي قبل العمى شيئا مما
لا يتغير قبل عقده صح عقده عليه كالبصير

درس

باب الربا بالقصر والفه بدل

من واو وتكتب بهما وبالياء وهو لغة الزيادة وشرعا عقد على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع
حالة العقد او مع تأخير في البدلين او احدهما والاصل في تحريمه قبل الاجماع آيات كآية واحل الله البيع وحرم الربا
واخبار كخبر مسلم لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده وهو ثلاثة انواع
ربا الفضل وهو البيع مع زيادة احد العوضين على الآخر وربا اليد وهو البيع مع تأخير قبضهما او قبض احدهما
وربا النساء وهو البيع لاجل والمقصود بهذا الباب بيع الربوي وما يعتبر فيه زيادة على ما مر **انما يحرم الربا**
في نقد اي ذهب وفضة ولو غير مضروبين كحلي وتبر بخلاف العروض كفلوس وان راجت وذلك لعلة الثمنية
الغالبة ويعبر عنها ايضا بجوهرية الاثمان غالبا وهي منتفية عن العروض **و في ما قصد لطعم** بضم الطاء
مصدر وطعم بكسر العين اي اكل وذلك بان يكون اظهر مقاصده الطعم وان لم يؤكل الا نادرا كالبلوط **تقوتا او تفكها**
او تداويا كما يؤخذ الثلاثة من الخبر الآتي فانه نص فيه على البر والشعير والمقصود منهما التقوت فالحق
ما في معناهما كالزبيب والتين وعلى الملح والمقصود منه الاصلاح فالحق به ما في معناه من الادوية كالسقمونيا
والزعفران وخرج بقصد ما لا يقصد تناوله مما يؤكل كالجلود والعظم الرخو فلا ربا فيه والطعم ظاهر في ارادة
مطعوم الآدميين وان شاركهم فيه البهائم بدليل تخريج ما اختص به الجن كالعظم او البهائم كالحشيش والتبن
والنوى فلا ربا في شيء من ذلك هذا ما دلت عليه نصوص الشافعي واصحابه وبه صرح جمع وقضيته ان ما
اشترك فيه الآدميون والبهائم ربوي وان كان اكل البهائم له اغلب فقول الماوردي معتمد بالنسبة
لهذا الحكم فيما اشتركا فيه للاغلب محمول على ما قصد لطعم البهائم كعلف رطب مما ياكله الآدميون لحاجة
كما شمل تفكها به والتفكه يشمل التادم والتحلي بحلو وانما لم يذكر الدوا فيما تناوله الطعام في الايمان لانه لا يتناوله
في العرف المبنية هي عليه **فاذا بيع ربوي بجنسه** كبر ببر وذهب بذهب **شرط** في صحة البيع ثلاثة
امور **حلول وتقابض قبل تفرق** ولو بعد اجازة العقد **ومماثلة يقينا** فخرج به ما لو باع ربويا بجنسه
جزافا فلا يصح وان خرجا سواء للجهل بالمماثلة حالة البيع والجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة نعم لو باع
صبرة بر مثلا باخرى مكايلة او صبرة دراهم باخرى موازنة صح ان تساويا والا فلا او علما تماثلهما
ثم تبايعا جزافا صح ولا يحتاج في قبضهما الى كيل ولا وزن والمراد بالتقابض ما يعم القبض حتى لو كان
العوض معينا كفى الاستقلال بالقبض ويكفي قبض مادون العاقدين بالمجلس وكذا قبض وارثه
بعد موته بالمجلس ولو تقابضا البعض صح فيه فقط وتعتبر المماثلة **بكيل في مكيل غالب عادة الحجاز**
في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ووزن في موزونه اي موزون غالبها لانه صلى الله عليه وسلم
اطلع على ذلك واقره فلو احدث خلافه فلا اعتبار به **وفي غيره كذلك** بان جهل حاله او لم يكن في عهده
او كان ولم يكن بالحجاز او استعمل الكيل والوزن فيه سواء ولم يستعملا فيه يعتبر **بوزن ان كان**
المبيع اكبر جرما من تمر كجوز وبيض اذ لم يعهد الكيل بالحجاز فيما هو اكبر جرما منه وهذا من زيادتي **والا**
بان كان مثله كاللوز او دونه **فبعادة بلد البيع** حالة البيع وهذا اعم من قوله وما جهل يراعى فيه عادة
بلد البيع فعلم ان المكيل لا يباع بعضه ببعض وزنا وان الموزون لا يباع بعضه ببعض كيلا ولا يضر مع الاستواء
في الكيل التفاوت وزنا ولا مع الاستواء في الوزن كيلا والاصل في الشروط السابقة خبر مسلم الذهب
بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا
بيد فاذا اختلفت هذه الاجناس فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد اي مقابضة قال الرافعي ومن لازمه
الحلول اي غالبا **واذا بيع ربوي** بربوي **غير جنسه واتحدا علة** كبر بشعير وذهب بفضة **شرط**
حلول وتقابض قبل التفرق بلا مماثلة **كادقة اصول مختلفة الجنس وخلوها وادهانها**
ولحومها وبيوضها والبانها فيجوز فيها التفاضل ويشترط فيها الحلول والتقابض لانها اجناس كاصولها

فيجوز

فيجوز بيع دقيق البر بدقيق الشعير وخل التمر بخل العنب متفاضلين وخرج بمختلفة الجنس متحدته
كادقة انواع البر فهي جنس واحد ومما تقرر علم انه لو بيع طعام بغيره كنقد او ثوب او غير طعام بغير
طعام وليسا نقدين لم يشترط شيء من الثلاثة **وتعتبر المماثلة** في التمر والحب واللحم **في غير العرايا**
اللاتي بيانها في باب الاصول والثمار **بجفاف** لانه به يحصل الكمال **فلا يباع** في غيرها من المذكورات
رطب برطب بفتح الراء **ولا بجاف** وان لم يكن لهما جفاف كقثاء وعنب لا يتزبب للجهل الآن بالمماثلة
وقت الجفاف والاصل في ذلك خبر انه صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص الرطب
اذا يبس قالوا نعم فنهى عن ذلك رواه الترمذي وغيره وصححه وفيه اشارة الى ان المماثلة تعتبر عند الجفاف
والحق بالرطب فيما ذكر طري اللحم فلا يباع بطريه ولا بقديده من جنسه ويباع قديده بقديده بلا عظم ولا ملح
يظهر في الوزن ولا يعتبر في التمر والحب تناهي جفافهما بخلاف اللحم لانه موزون يظهر اثره ويستثنى مما ذكر
الزيتون فانه لا جفاف له ويجوز بيع بعضه ببعض كما جزم به الغزالي معتمد وغيره تنبيه نزع نوى التمر
والزبيب يبطل كمالهما بخلاف مفلق المشمش ونحوه ويمتنع بيع بر ببر مبلول وان جف **ولا تكفي** اي المماثلة **فيما**
يتخذ من حب كدقيق وخبز فلا يباع بعضه ببعض ولا حبه به للجهل بالمماثلة بتفاوت الدقيق في النعومة
والخبز في تأثير النار ويجوز بيع ذلك بالنخالة لانها ليست ربوية **الا في دهن وكسب صرف** اي خالص من دهنه
كدهن سمسم وكسبه فتكفي المماثلة فيهما **وتكفي** اي المماثلة **في العنب والرطب عصيرا او خلا** لان ما ذكر
حالات كمال فعلم انه قد يكون للشيء حالتا كمال فاكثر فيجوز بيع كل من دهن السمسم وكسبه ببعضه وبيع كل
من عصير او خل العنب والرطب ببعضه كما يجوز بيع كل من السمسم والزبيب والتمر ببعضه بخلاف خل الزبيب
او التمر لان فيه ماء فيمتنع العلم بالمماثلة وكعصير العنب والرطب عصير سائر الفواكه كعصير الرمان وقصب السكر
والمعيار في الدهن والخل والعصير الكيل وتعبيري بما يتخذ من حب اعم من تعبيره بالدقيق والسويق والخبز وذكر
الكسب وعصير الرطب وخله من زيادتي **وتعتبر** اي المماثلة **في لبن لبنا** بحاله **او سمنا او مخيضا صرفا**
اي خالصا من الماء ونحوه فيجوز بيع بعض اللبن ببعض كيلا سواء فيه الحليب وغيره ما لم يغل بالنار كما يعلم مما
ياتي ولا يبالي بكون ما يحويه المكيال من الخاثر اكثر وزنا ويجوز بيع السمن بعضه ببعض وزنا ان كان جامدا او كيلا
ان كان مائعا وهذا ما جزم به البغوي واستحسنه في الشرح الصغير قال الشيخان وهو توسط بين وجهين
اطلقهما العراقيون المنصوص منهما الوزن معتمد وبه جزم ابن المقري في الروض لكنه صحح في تصحيحه التوسط
بيع المخيض الصرف بعضه ببعض اما المشوب بماء او نحوه فلا يجوز بيعه بمثله ولا بخالص للجهل بالمماثلة **فلا تكفي**
المماثلة **في باقي احواله كجبن** واقط ومصل وزبد لانها لا تخلو عن مخالطة شيء فالجبن يخالطه
الانفحة والاقط يخالطه الملح والمصل يخالطه الدقيق والزبد لا يخلو عن قليل مخيض فلا تتحقق فيها المماثلة
فلا يباع بعض كل منها ببعض ولا يباع الزبد بالسمن ولا اللبن بما يتخذ منه كسمن ومخيض **ولا تكفي فيما اثرت**
فيه نار بطبخ او قلي او شي او عقد كلحم ودبس وسكر فلا يباع بعضه ببعض للجهل بالمماثلة باختلاف
تاثير النار قوة وضعفا وخرج بنحو الطبخ الماء المغلي فيباع بمثله صرح به الامام وتعبيري بذلك اعم مما عبر به
ولا تضر نار تمييز ولو بنار **كعسل وسمن** ميزا بها عن الشمع واللبن فيباع كل منهما ببعض حينئذ
لان نار التمييز لطيفة اما قبل التمييز فلا يجوز ذلك للجهل بالمماثلة **وان جمع عقد جنسا ربويا من**
الجانبين وليس تابعا بالاضافة الى المقصود **واختلف المبيع** جنسا او نوعا او صفة منهما او من
احدهما بان اشتمل احدهما على جنسين او نوعين او صفتين اشتمل الآخر عليهما او على احدهما فقط **كمد عجوة ودرهم**
بمثلهما او بمدين او درهمين وكمد عجوة وثوب بمثلهما او بمدين **وجيد ورديء** متميزين **بمثلهما**
او باحدهما وقيمة الرديء دون قيمة الجيد كما في الغالب **فباطل** لخبر مسلم عن فضالة بن عبيد قال

قال اتي النبي صلى الله عليه وسلم بقلادة فيها خرز وذهب تباع بتسعة دنانير فامر النبي صلى الله عليه وسلم
بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده ثم قال الذهب بالذهب وزنا بوزن وفي رواية لا تباع حتى تفصل
ولان قضية اشتمال احد طرفي العقد على مالين مختلفين ان يوزع ما في الاخر عليهما اعتبارا بالقيمة
كما في بيع شقص مشفوع وسيف بالف وقيمة الشقص مائة والسيف خمسون فان الشفيع ياخذ الشقص بثلثي
الثمن والتوزيع هنا يودي الى المفاضلة او الجهل بالمماثلة ففي بيع مد ودرهم بمدين ان كانت قيمة المد
الذي مع الدرهم اكثر او اقل منه لزمت المفاضلة او مثله لزم الجهل بالمماثلة فلو كانت قيمته درهمين
فالمد ثلثا طرفه فيقابله ثلثا المدين او نصف درهم فالمد ثلث طرفه فيقابله ثلث المدين فتلزم المفاضلة
او مثله فالمماثلة مجهولة لانها تعتمد التقويم وهو تخمين قد يخطئ وتعدد العقد هنا بتعدد البائع او
المشتري كاتحاده بخلاف تعدده بتفصيل العقد بان جعل في بيع مد ودرهم بمثلهما المد في مقابلة
المد والدرهم في مقابلة الدرهم او المد ولو لم يشتمل احد جانبي العقد على شيء مما اشتمل عليه الاخر كبيع
دينار ودرهم بصاع بر وصاع شعير او بصاعي بر او شعير وبيع دينار صحيح واخر مكسر بصاع تمر برني
وصاع تمر معقلي او بصاعي برني او معقلي جاز فقوله اذا زادت جنسا الخ ذلك وعبرت بالمبيع بدل تعبيره
بالجنس الظاهر تقديره بجنس الربوي ليدخل بيع نحو درهم وثوب بمثلهما فانه ممتنع مع خروجه عن
الضابط لان جنس الربوي لم يختلف بخلاف جنس المبيع وقولي ربويا من الجانبين اي ولو كان الربوي ضمنا
من جانب واحد كبيع سمسم بدهنه فيبطل لوجود الدهن في جانب حقيقة وفي الاخر ضمنا بخلاف ما لو كان
ضمنا من الجانبين كبيع سمسم بسمسم فيصح اما اذا كان الربوي تابعا بالاضافة الى المقصود كبيع دار فيها بئر ماء عذب
فيصح كما صححه في شرح الروض وغيره واعلم انه لا يضر اختلاط احد النوعين بحبات يسيرة من الاخر
بحيث لو ميز عنها لم يظهر في المكيال ولا احد الجنسين بحبات منه او من الاخر بحيث لا يقصد اخراجها ولا بيع نحو لحم
بحيوان ولو غير جنسه او غير ماكول كان بيع لحم بقر ببقر او ابل او حمار فانه باطل للنهي عن ذلك رواه الترمذي
بسند وابو داود مرسلا وللنهي عن بيع الشاة باللحم رواه الحاكم والبيهقي وصحح اسناده ونحو لادخال
الالية والطحال والقلب والكلية والرئة والكبد والسنام والجلد الماكول قبل دبغه ان كان مما يوكل
غالبا

باب فيما نهي عنه في البيوع وغيرها كالنجش والنهي عنها قد يقتضي

بطلانها وهو المراد هنا وقد لا يقتضيه وسياتي نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن عسب الفحل رواه
البخاري وهو ضرابه اي طروقه للانثى ويقال ماؤه وعليهما يقدر في الخبر مضاف ليصح النهي اي عن بدل
عسب الفحل من اجرة ضرابه او ثمن مائه اي بذل ذلك واخذه فتحرم اجرته للضراب وثمن مائه عملا
بالاصل في النهي من التحريم والمعنى فيه ان الفحل ليس بمتقوم ولا معلوم ولا مقدور على تسليمه وضرابه
لتعلقه باختياره غير مقدور عليه لمالكه ولمالك الانثى ان يعطي مالك الفحل شيئا هدية واعارته للضراب
محبوبة وعن بيع حبل الحبلة بفتح المهملة والموحدة رواه الشيخان وهو نتاج النتاج بان يبيعه
اي نتاج النتاج او يبيع شيئا بثمن اليه اي الى نتاج النتاج اي الى ان تلد هذه الدابة ويلد ولدها
فولد ولدها نتاج النتاج وهو بكسر النون مصدر بمعنى المفعول كما ان حبل في حبل الحبلة كذلك والحبلة
جمع حابل ككاتب وكتبة وقيل يقال حبل لغير الادمي الا مجازا وعدم صحة البيع في ذلك التفسير الاول لانه
بيع ما ليس بمملوك ولا معلوم ولا مقدور على تسليمه وعلى الثاني لانه الى اجل مجهول وعن بيع الملاقيح
جمع ملقوحة وهي لغة جنين الناقة خاصة وشرعا اعم من ذلك كما يوخذ من قولي وهي ما في البطون
من الاجنة وعن بيع المضامين جمع مضمون كمجانين جمع مجنون او مضمان كمفاتيح ومفتاح وهي ما في
الاصلاب للفحول من المادة للنهي عن بيعها مالك مرسلا والبزار مسندا او عدم صحة بيعها من جهة

المعنى

المعنى لما مر وعن بيع الملامسة رواه الشيخان بان يلمس بضم الميم وكسرها ثوبا مطويا
لكونه مطويا او في ظلمة فهو اعم من ذلك مطويا ثم يشتريه على ان لا خيار له اذا راه اكتفاء بلمسه
عن رؤيته او يقول اذا لمسته فقد بعتكه اكتفاء بلمسه عن الصيغة او يبيعه شيئا على انه
متى لمسه لزم البيع وانقطع خيار المجلس وغيره وعن بيع المنابذة بالمعجمة رواه الشيخان بان
يجعل النبذ بيعا اكتفاء به عن الصيغة فيقول احدهما انبذ اليك ثوبي بعشرة فياخذه الاخر
او يقول بعتك هذا بكذا على اني اذا نبذته اليك لزم البيع وانقطع الخيار وعدم الصحة فيه وفيما
قبله لعدم الرؤية او عدم الصيغة او للشرط الفاسد و عن بيع الحصاة رواه مسلم بان يقول بعتك من
هذه الاثواب ما تقع هذه الحصاة عليه او يقول بعتك ولك مثلا الخيار الى رميها او يجعلا اي
المتبايعان الرمي بيعا وعدم الصحة فيه للجهل بالمبيع او بزمن الخيار او لعدم الصيغة وعن بيع العربون
رواه ابو داود وغيره وهو بفتح العين والراء وبضم العين واسكان الراء ويقال العربان بضم العين واسكان
الراء بان يشتري سلعة ويعطيه دراهم مثلا لتكون من ثمنها ان رضيها والا فهبة بالنصب وعدم
صحته لاشتماله على شرط الرد والهبة ان لم يرض بالسلعة وعن تفريق ولو باقالة او رد بعيب او بنحو
لا بنحو وصية وعتق بين امة وان رضيت وفرعها الرقيق او المجنون حتى يميز لخبر من فرق بين والدة
وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة حسنه الترمذي وصححه الحاكم على شرط مسلم والاب وان
علا اولى ان اجتمعا حرم التفريق بينه وبينهما وحل بينه وبين الاب والجدة في هذه كالاب واذا اجتمع
الاب والجدة للام فهما سواء فيباع الولد مع ايهما كان ولو كان احدهما حرا او مالكا احدهما غير
مالك الاخر لم يحرم التفريق وكذا لو فرق بينهما بعد التمييز لكنه يكره اما سائر المحارم فلا يحرم التفريق
بينه وبينهم والجد للام الحقه المتولي بالجد للاب والماوردي بسائر المحارم وقولي لا بنحو
وصية وعتق من زيادتي فان فرق بينهما بنحو بيع كهبة وقسمة وقرض بطل العقد للعجز عن التسليم
شرعا بالمنع من التفريق وتعبيري بنحو بيع اعم من تعبيره ببيع او هبة وعن بيعتين في بيعة رواه الترمذي
وغيره وقال حسن صحيح كبعتك هذا بالف نقدا او بالفين لسنة فخذه بايهما شئت او شئت انا وعدم
الصحة فيه للجهل بالعوض و عن بيع وشرط رواه عبد الحق في احكامه كبيع بشرط بيع كبعتك ذا العبد
بالف على ان تبيعني دارك او قرض كبعتك عبدي بالف على ان تقرضني مائة والمعنى في ذلك انه جعل
الالف ورفق العقد الثاني ثمنا واشتراط العقد الثاني فاسد فبطل بعض الثمن وليس له قيمة معلومة
حتى يفرض التوزيع عليه وعلى الباقي فبطل البيع وكبيعه زرعا او ثوبا بشرط ان يحصده بضم الصاد
وكسرها او يخيطه لاشتمال البيع على شرط عمل فيما لم يملكه المشتري بعد وذلك فاسد
وصح بشرط خيار او براءة من عيب او قطع ثمر وسياتي الكلام عليها في محالها و بشرط اجل ورهن وكفيل
معلومين لعوض من مبيع او ثمن في ذمة للحاجة اليها في معاملة من لا يرضى قال تعالى اذا تداينتم
بدين الى اجل مسمى فاكتبوه ولا بد من كون الرهن غير المبيع فان شرط رهنه بالثمن بطل
البيع لاشتماله على شرط رهن ما لم يملكه بعد والعلم في الرهن بالمشاهدة او الوصف بصفات السلم
وفي الكفيل بالمشاهدة او بالاسم والنسب ولا يكفي الوصف كموسر ثقة وبحث الرافعي ان الاكتفاء به اولى
من الاكتفاء بمشاهدة من لا يعرف حاله وسكت عليه النووي وتعبيري بالعوض اعم من تعبيره بالثمن وخرج
في ذمة المعين كما لو قال بعتك بهذه الدراهم على ان تسلمها الي وقت كذا او ترهن بها كذا او يضمنك بها فلان
فان العقد معه لا شرط باطل لانه رفق شرع لتحصيل الحق والمعين حاصل فشرط كل من الثلاثة معه واقع
في غير ما شرع له واما صحة ضمان العوض المعين فمشروط بقبضه كما سياتي في محله ويشترط في الاجل ان

ان لا يبعد نقلها الدنيا اليه فلا يبيع التاجيل بنحو الف سنة وفي تعبيري بمعلوم من تعبيره بالعاقل على قيمه
فمعلوم اولي من عكسه الذي عبر فيه بقوله معينا وبشرط اشهاد لقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم ولم يعين
الشهود اذ لا يتفاوت الغرض فيهم لان الحق يثبت باي عدول كانوا بخلاف الرهن والكفيل ويفوت رهن
بموت المشروط رهنه او اعتاقه او كتابته او امتناع من رهنه او نحوها وكونه عدم اقباضه وتعيبه قبل
قبضه وظهور عيب قديم به ولو بعد قبضه او اشهاد وهو من زيادتي او كفالة خبر من شرط له ذلك كفوت
المشروط وتعبيري بالفوت اعم مما عبر به كشرط وصف يقصد ككون العبد كاتبا او الدابة من ادمي
وغيره حاملا او ذات لبن في صحة البيع والشرط وثبوت الخيار بالفوت والصحة ان هذا الشرط يتعلق
بمصلحة العقد وخرج بيقصد وصف لا يقصد ككونه وسرقة فلا خيار بفوته ونحو تصح شرط مقتضاه كقبض
ورد بعيب او بشرط ما لا غرض فيه كشرط ان لا ياكل الا كذا كهريسة والشرط في الاولى صحيح لانه تاكيد
وتنبيه على ما اعتبره الشارع وفي الثانية ملغى لانه لا يورث تنازعا غالبا او شرط اعتاقه اي الرقيق
بع المبيع منجزا لتعبد زدته بقولي مطلقا او عن مشتر فيصح البيع والشرط لتشوف الشارع الى العتق ولنا
كغيره فيما يظهر مطالبه للمشتري به وان قلنا الحق فيه ليس له بل لله تعالى وهو الاصح كالملتزم بالنذر
لانه لزم باشتراطه وخرج بما ذكر بيعه بشرط الولاء ولو مع العتق لغير المشتري وشرط تدبيره او كتابته او
اعتاقه معلقا او منجزا عن غير مشتر من بائع او اجنبي فلا يصح اما في الاولى فلمخالفته ما تقرر في الشرع
من ان الولاء لمن اعتق واما الاخيرة فلانه ليس في معنى ما ورد به خبر بريرة المشهور واما في البقية فلانه
لم يحصل في واحد منها ما يتشوف اليه الشارع من العتق الناجز فلا يصح بيعه معتمدا لمن يعتق عليه بشرط
اعتاقه لتعذر الوفاء به فانه يعتق قبل اعتاقه كذا نقله الرافعي عن القاضي واقره قال في المجموع وفيه نظر
ويحتمل ان يصح ويكون ذلك توكيدا للمعنى ولا يصح بيع دابة من ادمي وغيره وحملها لجعله الحمل المجهول
مبيعا بخلاف بيعها بشرط كونها حاملا لانه جعل فيه الحمل وصفا تابعا او بيع احدهما اما بيعها
دون حملها فلانه لا يجوز افراده بالعقد فلا يستثنى كاعضاء الحيوان واما عكسه فلما علم مما مر في بيع الملاقيح
كبيع حامل بحر فلا يصح لانه لا يدخل في البيع فكانه استثني واستشكل بصحة بيع الدار المؤجرة فانه صحيح مع
المنفعة لا تدخل فكانه استثناها ويجاب بان الحمل اشد اتصالا من المنفعة ولذا لم يجز افرادها بالعقد بخلافه
فصح استثناؤها شرعا دونه ويدخل حمل دابة مملوك لمالكها في بيعها مطلقا عن ذكره معها اثباتا ونفيا
تبعا لها فان لم يكن مملوكا لمالكها لم يصح البيع

فصل

فيما نهي عنه في البيوع نهيا لا يقتضي بطلانها وما يذكر معها من المنهي عنه ما لا يبطل بالنهي عنه لمعنى اقترن به لا لذاته او لازمه كبيع حاضر
لباد بان قدم البادي بما تعم حاجته اي حاجة اهل البلد اليه كالطعام وان لم يظهر ببيعه سعة في البلد
لقلته او لعدم وجوده ورخص السعر او كبر البلد ليبيعه حالا فيقول الحاضر اتركه لابيعه تدريجا اي شيئا
فشيئا باغلى من بيعه حالا فيجيبه لذلك لخبر الصحيحين لا يبع حاضر لباد زاد مسلم دعوا الناس يرزق الله
بعضهم من بعض والمعنى في النهي عن ذلك ما يؤدي اليه من التضييق على الناس بخلاف ما لو بداه البادي بذلك
بان قال له اتركه عندك لتبيعه تدريجا او انتفى عموم الحاجة اليه كان لم يحتج اليه الا نادرا او عمت وقصد
البادي بيعه تدريجا فسأله الحاضر ان يفوضه اليه او قصد بيعه حالا فقال له اتركه عندي لابيعه
كذلك فلا يحرم لانه لم يضر بالناس ولا سبيل الى منع المالك منه لما فيه من الاضرار به والنهي في ذلك
وفيما ياتي في بقية الفصل للتحريم فياثم بارتكابه العالم به ويصح البيع لما مر قال في الروضة قال
القفال والاثم على البلدي دون البدوي ولا خيار للمشتري للنهي والبادي ساكن البادية والحاضر
ساكن الحاضرة وهي المدن والقرى والريف وهو ارض فيها زرع وخصب وذلك بخلاف البادية والنسبة

خمسة اجزاء من حمل

البهابدوي

اليها بدوي والى الحاضر حضري والتعبير بالحاضر والبادي جري على الغالب والمراد اي شخص كان
ولا يتقيد ذلك بكون القادم غريبا ولا يكون المتاع عند الحاضر وان قيد بهما الاصل وتلقي ركبان
بان اشتري منهم بغير طلبهم وهو من زيادتي متاعا قبل قدومهم البلد مثلا ومعرفتهم بالسعر
المشهور ذلك بانه اشتري بدون السعر المشتري ذلك للغبن وان لم يقصد التلقي كان خرج لنحو صيد فراهم
واشتري منهم وما عبرت به اعم مما عبر به ولهم خيار فورا ان عرفوا الغبن لخبر الصحيحين لا تلقوا الركبان
للبيع وفي رواية لا تلقوا السلع حتى يهبط بها الى الاسواق فمن تلقاها فصاحب السلعة بالخيار واما
كونه على الفور فقياسا على خيار العيب والمعنى في ذلك احتمال غبنهم سوا اخبر المشتري كاذبا ام لم يخبر
فان اشتراه منهم بطلبهم لكن بعد قدومهم او قبله وبعد معرفتهم بالسعر او قبلها واشتراه به فلا تحريم لانتفا
التغرير ولا خيار لانتفا المعنى السابق ولو لم يعرفوا الغبن حتى رخص السعر وعاد الى ما باعوا به فهل يستمر
الخيار وجهان منشاهما اعتبار الابتدا او الانتها وكلام الشاشي يقتضي عدم استمراره ولا وجه استمراره
د وهو ظاهر الخبر ومال اليه الاسنوي في شرح المنهاج والركبان جمع راكب والتعبير به جري على الغالب والمراد
القادم ولو واحدا او ماشيا وسوم على سوم اي سوم غيره لخبر الصحيحين لا يسوم الرجل على سوم اخيه
وهو خبر بمعنى النهي والمعنى فيه الايذا وذكر الرجل والاخ ليس للتقييد بل الاول لانه الغالب والثاني للرقة
والعطف عليه وسرعة امتثاله فغيرهما مثلهما وانما يحرم ذلك بعد تقرر ثمن بالتراضي به صريحا بان
يقول لمن اخذ شيئا ليشتريه بكذا رده حتى ابيعك خيرا منه بهذا الثمن او باقل او يقول لمالكه استرده لاشتريه
منك باكثر وخرج بالتقرر ما يطاف به على من يزيد فيه فلا يحرم ذلك وبيع على بيع اي بيع غيره في زمن خيار
بغير اذنه له كان يامر المشتري بالفسخ ليبيعه مثل المبيع باقل من ثمنه او خيرا منه بمثل ثمنه او اقل وشرا على
شرا اي شرا غيره زمن خيار اي خيار مجلس او شرط او عيب فهو اعم من قوله قبل لزومه بغير اذن له من ذلك
الغير كان يامر البائع بالفسخ ليشتريه باكثر من ثمنه لخبر الصحيحين لا يبع بعضكم على بيع بعض زاد النسائي
حتى يبتاع او يذر وفي معناه الشرا على الشرا والمعنى في ذلك الايذا فقولي زمن خيار الى اخره قيد في المسئلتين
وخرج بزمن الخيار وهو من زيادتي في الثانية ما لو وقع ذلك في غيره وبزيادتي بغير اذن ما لو اذن البائع في البيع
على بيعه او المشتري في الشرا على شرايه فلا تحريم ونجش للنهي عنه رواه الشيخان بان يزيد في ثمن السلعة
المعروضة للبيع لا لرغبة في شرايها بل ليغر غيره فيشتريها ولو كان التغرير بالزيادة ليساوي الثمن القيمة والمعنى
في تحريمه الايذا ولا خيار للمشتري لتفريطه وبيع نحو رطب كعنب لمتخذه مسكرا بان يعلم منه ذلك او يظنه
فان شك فيه او توهمه منه فالبيع له مكروه وانما حرم او كره لانه سبب لمعصية محققة او مظنونة او لمعصية
مشكوك فيها او متوهمة وتعبيري بما ذكر اعم من قوله وبيع العنب والرطب لعاصر الخمر

فصل

في تفريق الصفقة وتعددها وتفريقها ثلاثة اقسام لانه اما في الابتدا او في الدوام او في اختلاف الاحكام وقد
بينتها بهذا الترتيب فقلت لو باع في صفقة واحدة خلا وخمرا كخل وخمر او عبده وحرا او عبده وعبد غيره
او مشتركا بغير اذن الغير والشريك صح البيع في الحل من الخل وعبده وحصته من المشترك وبطل في غيره
اعطا لكل منهما حكمه وقيل تبطل فيهما كما قال الربيع واليه رجع الشافعي اخرا فلو اذن له شريكه في البيع صح بيع الجميع
بخلاف ما لو اذن مالك العبد فانه لا يصح بيع العبدين للجهل بما يخص كلا منهما عند العقد بحصته من المسمى
باعتبار قيمتهما سوا علم الحال ام جهل واجاز البيع لان الثمن في مقابلتهما ويقدر الخمر خلا والحر رقيقا فاذا
كانت قيمتهما ثلثمايه والمسمى مايه وخمسون وقيمة المملوك مايه فحصته من المسمى خمسون وخرج بباع
ما لو استعار شيئا ليرهنه بدين فزاد عليه وما لو اجر الراهن المرهون مدة تزيد على محل الدين فيبطل
في الجميع ويستثنى من الصحة ما لو فاضل في الربوي كان زاد في خيار الشرط او في العرايا على القدر الجائز فيبطل في الجميع

زه

وظاهر أن محل الصحة إذا كان الحرام معلوما لينا في التقسيط وخير فورا مشتر جهل الحال بين الفسخ والإجازة
لتبعيض الصفقة عليه فإن علم الحال فلا خيار له كما لو اشترى معيبا يعلم عيبه أما البائع فلا خيار له وإن لم
يجب له إلا الحصة لتعديه حيث باع ما لا يملكه وطمع في ثمنه أو باع نحو عبديه فتلف أحدهما قبل قبضه
انفسخ البيع فيه كما هو معلوم ولم ينفسخ في الآخر وإن لم يقبضه بل يتخير مشتر بين الفسخ والإجازة فإن أجاز
فبالحصة من المسمى باعتبار قيمتهما لأن الثمن قد توزع عليهما في الابتداء ونحو من زيادتي ولو جمع عقد عقدين
لازمين أو جائزين وإن اختلف حكمهما كإجارة وبيع أو إجارة وسلم أو شركة وقراض صحا ووزع المسمى على
قيمتهما أي قيمة المأجور من حيث الأجرة وقيمة المبيع أو المسلم فيه ولا يؤثر ما قد يعرض لاختلاف حكمهما باختلاف أسباب
الفسخ والانفساخ المحوجين إلى التوزيع المستلزم للجهل عند العقد بما يخص كلا منهما من العوض لأنه
لا محذور في ذلك ألا ترى أنه يجوز بيع ثوب وشقص من دار في صفقة وإن اختلفا في الشفعة واحتيج
إلى التوزيع المستلزم لما ذكر وحذفت قوله مختلفي الحكم لأنه ليس بقيد لأن غيرهما كذلك في الحكم
وقد مثلت له من زيادتي بالشركة والقراض وخرج بزيادتي لازمين أو جائزين ما لو كان أحدهما لازما
والآخر جائزا كبيع وجعالة فإنه لا يصح لأنه لا يمكن الجمع بينهما وبيان اختلاف الأحكام فيما اختلف
أحكامه مما ذكر أن الإجارة تقتضي التأقيت والبيع والسلم يقتضيان عدمه والسلم يقتضي قبض
رأس المال في المجلس بخلاف غيره وتعدد في العقد بتفصيل ثمن كبعتك ذا بكذا وذا بكذا فيقبل فيهما وله رد أحد
بالعيب وبتعدد عاقد موجب أو قابل كبعناك ذا بكذا فيقبل وله رد نصيب أحدهما بالعيب وكبعتكما
ذا بكذا فيقبلان ولأحدهما رد نصيبه بالعيب ولو كان العاقد وكيلا فتعدد بتعدده لا في رهن وشفعة
في اتحاد الصفقة وتعددها في غيرهما بالوكيل لتعلق أحكام العقد به كرؤية المبيع وثبوت خيار المجلس
فلو خرج ما اشتراه من وكيل اثنين أو من وكيلي واحد معيبا فله رد نصيب أحدهما في الصورة الثانية
دون الأولى ولو خرج ما اشتراه وكيل اثنين أو وكيلا واحد معيبا فللموكل الواحد رد نصيب أحدهما
وليس لأحد الموكلين رد نصيبه أما في الرهن والشفعة فالعبرة بالموكل لا بالوكيل اعتبارا باتحاد الدين والملك
وعدمه فلو وكل اثنان واحدا في رهن عبدهما عند زيد بما له عليهما من الدين ثم قضى أحدهما دينه
انفك نصيبه وتعبيري بالعاقد أعم من تعبيره بالبائع والمشتري

باب

الخيار وهو شامل لخيار المجلس وخيار الشرط وخيار العيب وسيأتي الثلاثة يثبت خيار مجلس في كل
بيع وإن استعقب عتقا كشراء بعضه بناء على الأصح من أن الملك في زمن خيار المتبايعين موقوف فلا
حكم بعتقه حتى يلزم العقد وذلك كربوي وسلم وتولية وتشريك وصلح معاوضة على غير منفعة
أو دم عمد وهبة بثواب خلافا للظاهر ما في الأصل قال صلى الله عليه وسلم البيعان بالخيار ما لم يتفرقا
أو يقول أحدهما للآخر اختر رواه الشيخان ويقول قال في المجموع منصوب بأو بتقدير إلا أن أو إلى أن
ولو كان معطوفا لجزمه فقال أو يقل لا في بيع عبد منه ولا بيع ضمني لأن مقصودهما العتق ولا في
قسمة غير رد ولا في حوالة وإن جعلا بيعا لعدم تبادرهما فيه وقولي لا بيع إلى آخره من زيادتي وخرج
بما ذكر غير البيع كإبراء وصلح حطيطة ونكاح وهبة بلا ثواب وشفعة ومساقاة وصداق وشركة
وقراض ورهن وكتابة وإجارة ولو في الذمة فلا خيار فيها لأنها لا تسمى بيعا والخبر إنما ورد في البيع ولأن
المنفعة في الإجارة تفوت بمضي الزمن فألزمنا العقد لئلا يتلف جزء من المعقود عليه لا في مقابلة العوض
وخالف القفال وطائفة فقالوا بثبوت الخيار في الواردة على الذمة كالسلم ووقع للنووي في تصحيحه
تصحيح ثبوته في المقدرة بمدة وسقط خيار من اختار لزومه أي البيع منهما كأن يقول اخترت لزومه
فيسقط خياره ويبقى خيار الآخر ولو مشتريا نعم لو كان المبيع ممن يعتق عليه سقط خياره حينئذ أيضا
لحكم

لحكم بعتق المبيع ولو قال أحدهما للآخر اختر أو خيرتك سقط خياره لتضمنه الرضى باللزوم وبقي خيار
الآخر ولو اختار أحدهما لزوم البيع والآخر فسخه قدم الفسخ وإن تأخر عن الإجازة لأن إثبات الخيار
إنما قصد به التمكن من الفسخ دون الإجازة لأصالتها وسقط خيار كل منهما بتفرقهما بدنا منهما أو
من أحدهما عن مجلس العقد للخبر السابق عرفا فما يعده الناس فرقة يلزم به العقد وما لا فلا فإن
كانا في دار صغيرة فالفرقة بأن يخرج أحدهما منها أو يصعد سطحها أو كبيرة فبأن ينتقل أحدهما من صحنها
إلى صفتها أو بيت من بيوتها أو في صحراء أو سوق فبأن يولي أحدهما ظهره ويمشي قليلا ولو
من زيادتي فر اختيارا أو فارق مكرها لم ينقطع خياره وإن لم يسد فمه في الثانية فإن لم يخرج معه
الآخر فيهما بطل خياره إلا إن منع من الخروج معه ولو هرب أحدهما ولم يتبعه الآخر بطل خياره كالهارب
وإن لم يتمكن من أن يتبعه لتمكنه من الفسخ بالقول مع كون الهارب فارق مختارا وإذا ثبت خيار
المجلس فيبقى ولو طال مكثهما أو تماشيا منازل وإن زادت المدة على ثلاثة أيام للخبر السابق
ولو مات العاقد أو جن أو أغمي عليه في المجلس انتقل الخيار لوارثه أو وليه من حاكم أو غيره كخيار
الشرط والعيب وفي معنى ما ذكر موكل العاقد وسيده ويفعل الولي ما فيه المصلحة من الفسخ والإجازة
فإن كانا في المجلس فظاهر أو غائبين عنه وبلغهما الخبر امتد الخيار لهما امتداد مجلس الخبر وحلف
نافي فرقة أو فسخ قبلها أي قبل الفرقة بأن جاءا معا وادعى أحدهما فرقة وأنكرها الآخر ليفسخ
أو اتفقا عليها وادعى أحدهما فسخا قبلها وأنكره الآخر فيصدق النافي لموافقته للأصل وذكر التحليف من زيادتي

فصل

في خيار الشرط لهما أي العاقدين وهذا أولى من قوله ولأحدهما
شرط خيار لهما ولأحدهما سواء أشرطاه لإيقاع أثرهما أو من أحدهما أو من أجنبي كأن يعتد البيع وسواء
شرطاه إلا أن يموت الأجنبي في زمن الخيار وليس لوكيل أحدهما شرطه للآخر ولا لأجنبي بغير إذن موكله
وله شرطه لموكله ولنفسه في كل ما أي بيع فيه خيار مجلس إلا فيما يعتق فيه المبيع فلا يجوز شرطه
لمشتر للمنافاة وهذا من زيادتي إلا في ربوي وسلم فلا يجوز شرطه فيهما لأحد لاشتراط القبض
فيهما أي في المجلس وما شرط فيه ذلك لا يحتمل الأجل فأولى أن لا يحتمل الخيار لأنه أعظم غررا منه لمنعه
الملك أو لزومه واستثنى النووي مع ذلك ما يخاف فساده مدة الخيار فلا يجوز شرطه لأحد وهو ظاهر
واستثنى الجوري المصراة فقال لا يجوز اشتراط خيار الثلاث فيها للبائع لأنه يمنع الحلب وتركه مضر بالبهيمة
حكاه عنه المطلب وإنما يجوز شرطه مدة معلومة متصلة بالعقد متوالية ثلاثة من الأيام فأقل
بخلاف ما لو أطلق أو قدر بمدة مجهولة أو زائدة على الثلاثة وذلك للخبر الصحيح عن ابن عمر قال ذكر رجل
لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يخدع في البيوع فقال له من بايعت فقل لا خلابة ثم أنت بالخيار
في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال وفي رواية للدارقطني عن عمر فجعل له رسول الله صلى الله عليه
وسلم عهده ثلاثة أيام وخلابة بكسر المعجمة وبالموحدة الغبن والخديعة قال في الروضة كأصلها اشتهر
في الشرع أن قوله لا خلابة عبارة عن اشتراط الخيار ثلاثة أيام والواقعة في الخبر الاشتراط من المشتري
وقيس به الاشتراط من البائع ويصدق ذلك بالاشتراط منهما معا وبكل حال لا بد من اجتماعهما عليه
كما عرف مما مر وتحسب المدة المشروطة من حين الشرط للخيار سواء شرط في العقد أم في مجلسه
فهذا أعم من قوله من العقد ولو شرط في العقد الخيار من الغد بطل العقد وإلا لأدى إلى جوازه بعد
لزومه ولو شرط لأحد العاقدين يوم وللآخر يومان أو ثلاثة جاز والملك في المبيع مع توابعه من
فوائده كثمرة وعتق وحل وطء فيها أي مدة الخيار لمن انفرد بخيار من بائع ومشتر وإلا بأن
كان الخيار لهما فموقوف فإن تم البيع بان أنه أي الملك فيما ذكر للمشتري من حين العقد وإلا فللبائع

وهو حبان بن منقذ ورواه البيهقي بإسناد حسن بلفظ إذا بعت فقل لا خلابة

وقف لله تعالى

وكانه لم يخرج عن ملكه ولا فرق فيه بين خيار الشرط وخيار المجلس وتعبيري بالملك لشموله ملك المبيع
وتوابعه اولى من تعبيره بملك المبيع وكونه لاحدهما بان يختار لزوم العقد وحيث حكم بملك المبيع
لاحدهما حكم بملك الثمن للاخر وحيث وقف وقف وتعبيري بالملك لشموله ملك المبيع وتوابعه اولى
من تعبيره بملك المبيع ويحصل الفسخ للعقد في مدة الخيار بنحو فسخت البيع كرفعته واسترجعت المبيع
والاجازة فيها بنحو اجزت البيع كامضيته والزمته والتصرف فيها بوطء واعتاق وبيع واجارة
وتزويج ووقف للمبيع من بائع والخيار لهما فسخ للمبيع لاشعاره بعدم البقاء عليه وصح ذلك منه ايضا لكن
لا يجوز وطيه الا ان كان الخيار له ومن مشتر والخيار له او لهما اجازة للشرا لاشعاره بالبقاء عليه والاعتاق
نافذ منه ان كان الخيار له او اذن له البائع وغيره نافذ ان كان للبائع وموقوف ان كان لهما ولم ياذن له البائع
ووطيه حلال ان كان الخيار له والا فحرام وقول الاسنوي انه حلال ان اذن له البائع مبني على ان مجرد الاذن
في التصرف اجازة وهو بحث للنووي والمنقول خلافه والبقية صحيحة ان كان الخيار له او اذن له البائع والا فلا
وظاهر ان الوطء انما يكون فسخا او اجازة اذا كان الموطوء انثى لا ذكرا او لا خنثى وان بانت انوثته ولو
باخباره تعلق الحكم بذلك الوطء وتعبيري بالتصرف مع تمثيلي له بما ذكر اعم مما عبر به لا عرض للبيع على بيع واذن
فيه في مدة الخيار فليسا فسخا ولا اجازة لعدم اشعارهما من البائع بعدم البقاء عليه ومن المشتري بالبقا
عليه لاحتمالهما التردد في الفسخ والاجازة وتعبيري بالاذن لشموله الاذن للمشتري ببيع عن نفسه اعم من تعبيره
بالتوكيل

فصل في خيار العيب وما يذكر معه

لمشتر بقيد زدته بقولي جاهل بما ياتي
خيار بتغرير وهو حرام للتدليس والضرر كتصرية لحيوان ولو غير ما كول وهو ان يترك حلبه قصدا مدة
قبل بيعه ليوهم المشتري كثرة اللبن والاصل في تحريمها خبر الصحيحين لا تصروا الابل والغنم فمن ابتاعها بعد
ذلك اي بعد النهي فهو بخير النظرين بعد ان يحلبها ان رضيها امسكها وان سخطها ردها وصاعا من
تمر وقيس بالابل والغنم غيرهما بجامع التدليس وتصروا بوزن تزكوا من صر الما في الحوض جمعه فلو لم يقصد
التصرية لنسيان او نحوه ففي ثبوت الخيار وجهان في الشرحين والروضة احدهما المنع وبه جزم الغزالي
والحاوي الصغير لعدم التدليس واصحهما معتمد عند القاضي والبغوي ثبوته لحصول الضرر ورجحه
الاذرعي وقيل انه قضية نص الام وتحمير وجه وتسويد شعر وتجعيده الدال على قوة البدن وهو ما فيه
التوا وانقباض لا مفلفل السودان وحبس ماء قناة او ما ارسل اي بالكل منهما عند البيع وتعبيري بالتغرير
الفعلي مع تمثيلي له بما ذكر اعم مما عبر به لا لطخ ثوبه اي الرقيق بمداد تخييلا لكتابته فاتخلف فلا خيار فيه
اذ ليس فيه كبير غرر لتقصير المشتري بعدم امتحانه والسؤال عنه وبظهور عيب بقيد زدته بقولي
باق بان لم يزل قبل الفسخ ينقص بفتح اليا وضم القاف افصح من ضم اليا وكسر القاف المشددة العين
نقصا يفوت به غرض صحيح او ينقص قيمتها وغلب في جنسها اي العين عدمه اذ الغالب في الاعيان
السلامة وخرج بالقيد الاول ما لو زال العيب قبل الفسخ وبالثاني قطع اصبع زائدة وفلقة يسيرة من
فخذ او ساق لا تورث شينا ولا تفوت غرضا فلا خيار بهما وبالثالث ما لا يغلب فيه ما ذكر كقلع سن
في الكبير وثيوبة في اوانها في الامة فلا خيار به وان نقصت القيمة به وذلك كخصا بالمد لحيوان لنقصه
المفوت للغرض من الفحل فانه يصلح لما لا يصلح له الخصي وان زادت قيمته باعتبار غرض اخر فقولي كان
لحيوان او بهيمة وقولي كخصا اعم من قوله كخصاء رقيق وجماح منه بالكسر اي امتناعه على راكبه وعض
وريح لنقص القيمة بذلك وزنا وسرقة واباق من رقيق اي بكل منها وان لم يتكرر وتاب عنه او لم
يتب لنقص القيمة بذلك ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا خلافا للهروي في الصغير وبخر
منه وهو الناشئ من تغير المعدة لما مر ذكرا كان او انثى اما تغير الفم لقلح الاسنان فلا لزواله بالتنظيف

وصنان

وصنان اي منه ان خالف العادة بان يكون مستحكما لما مر ذكرا كان او انثى اما الصنان لعارض عرق
او حركة عنيفة او اجتماع الوسخ فلا وبول منه بفراش ان خالف العادة بان اعتاد في غير اوانه
لما مر ذكرا كان او انثى فقولي من زيادتي ان خالفا العادة راجع للمسئلتين سوا احدث العيب قبل
القبض للمبيع واستند لسبب متقدم على القبض كقطعه اي المبيع العبد او الامة لجناية سابقة
قبل القبض جهلها المشتري لانه لتقدم سببه كالمتقدم فان كان عالما به فلا خيار له ولا ارش
وبضمنه اي المبيع البائع بجميع الثمن بقتله بردة مثلا سابقة على قبضه جهلها المشتري كان
قتله لتقدم سببه كالمتقدم فينفسخ البيع فيه قبل القتل فان كان المشتري عالما بها فلا شيء له لا
بموته بمرض سابق على قبضه جهله المشتري فلا يضمنه البائع لان المرض يزداد شيئا فشيئا الى
الموت فلم يحصل بالسابق وللمشتري ارش المرض وهو ما بين قيمة المبيع صحيحا ومريضا من الثمن فان
كان المشتري عالما به فلا شيء له ويتفرع على مسئلتي الردة والمرض مؤنة التجهيز فهي على البائع في تلك
وعلى المشتري في هذه ولو باع حيوانا او غيره بشرط براءته من العيوب في المبيع برئ من عيب
باطن بحيوان موجود فيه حال العقد جهله بخلاف غير العيب المذكور فلا يبرأ من عيب في غير
الحيوان ولا فيه لكن حدث بعد البيع وقبل القبض مطلقا لانصراف الشرط الى ما كان موجودا عند العقد
ولا عن عيب ظاهر في الحيوان علمه البائع او لا ولا من عيب باطن في الحيوان علمه والاصل في ذلك ما رواه
البيهقي وصححه ان ابن عمر باع عبدا له بثمانمائة درهم بشرط البراءة فقال له المشتري به داء لم تسمه
لي فاختصما الى عثمان فقضى على ابن عمر ان يحلف لقد باعه العبد وما به داء يعلمه فابى ان يحلف وارتجع
العبد فباعه بالف وخمسمائة دل قضاء عثمان على البراءة في صورة الحيوان المذكورة وقد وافق اجتهاده
فيها اجتهاد الشافعي رضي الله عنه وقال الحيوان يتغذى في الصحة والسقم وتحول طباعه فقل ما ينفك
عن عيب خفي او ظاهر اي فيحتاج البائع فيه الى شرط البراءة ليثق بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي دون
ما يعلمه مطلقا في حيوان او غيره لتلبيسه فيه وما لا يعلمه من الظاهر فيهما لندرة خفائه عليه او من الخفي
في غير الحيوان كالجوز واللوز اذ الغالب عدم تغيره بخلاف الحيوان والبيع مع الشرط المذكور صحيح
مطلقا كما علم في باب المناهي لانه شرط يؤكد العقد ويوافق ظاهر الحال وهو السلامة من العيوب
ولو شرط البراءة عما حدث منها قبل القبض ولو مع الموجود منها لم يصح الشرط لانه اسقاط للشيء
قبل ثبوته فلا يبرأ من ذلك ولو شرط البراءة عن عيب عينه فان كان مما لا يعاين كزنا وسرقة او اباق
برئ منه لان ذكرها اعلام بها وان كان مما يعاين كبرص اراه اياه فكذلك والا فلا يبرأ منه لتفاوت
الاغراض باختلاف قدره ومحله ولو تلف بعد قبضه اي المشتري مبيع بقيد زدته بقولي غير
ربوي بيع بجنسه حسا كان التلف او شرعا كأن اعتقه او استولد الامة ثم علم عيبا به
فله ارش لتعذر الرد بفوات المبيع وسمي الماخوذ ارشا لتعلقه بالارش وهو الخصومة فلو ا
شترى من يعتق عليه او غيره بشرط العتق واعتقه ثم علم بالعيب استحق الارش كما صححه السبكي
السبكي من وجهين لا ترجيح فيهما كاصلها اما الربوي المذكور كحلي ذهب بيع بوزنه ذهبا فبان
معيبا بعد تلفه فلا ارش فيه والا لنقص الثمن فيصير الباقي منه مقابلا باكثر منه وذلك ربا
وهو اي الارش جزء من ثمنه اي المبيع نسبته اليه اي نسبة الجزء الى الثمن كنسبة ما نقص العيب
من القيمة لو كان المبيع سليما اليها فلو كانت قيمته بلا عيب مائة وبه تسعين فنسبة النقص
الى القيمة عشر فالارش عشر الثمن وانما كان الرجوع بجزء من الثمن لان المبيع مضمون على البائع
بالثمن فيكون جزؤه مضمونا عليه بجزء من الثمن فان قبضه رد جزؤه والا سقط عن المشتري

بطلبه ولو رده المشتري بعيب وقد تلف الثمن به حسًا او شرعًا كان اعتقد او تعلق به حق لازم
كرهن وشفعة اخذ به من مثل او قيمة ويعتبر اقل قيمتيهما اي المبيع والثمن المتقومين من وقت
بيع الى وقت قبض لان قيمتهما ان كانت وقت البيع اقل فالزيادة في المبيع حدثت في ملك المشتري
وفي الثمن حدثت في ملك البايع او كانت وقت القبض او بين الوقتين اقل فالنقص في المبيع من ضمان
البايع وفي الثمن من ضمان المشتري فلا يدخل في التقدير وذكر ذلك في الثمن من زيادتي ولو ملكه
اي المبيع غيره بعوض او بدونه فعلم هو عيبا فلا ارش له لانه يعود له فان عاد له برد بعيب او غيره
كاقالة وهبة وشرى فله رد لزوال المانع ولتكميله رهنه وغصبه ونحوهما والرد بالعيب ولو تصرية
فوري فيبطل بالتاخير بلا عذر واما خبر فيبطل بالتاخير بلا عذر واما خبر مسلم من اشترى مصراة فهو
بالخيار ثلاثة ايام فمحمول على الغالب من ان التصرية لا تظهر الا بثلاثة ايام لاحالة نقص اللبن قبل تمامها
على اختلاف العلف والماوى او غير ذلك ويعتبر الفور عادة فلا يضر نحو صلاة واكل دخل وقتهما
كقضا حاجة وتكميل لذلك او الليل وقيد ابن الرفعة كون الليل عذرا بكلفة السير فيه وافهمه كلام المتولي
ولا باس بلبس ثوبه واغلاق بابه ولا يكلف العدو في المشي والركض في الركوب ليرد وتعبيري بما ذكر اولى مع
ما عبر به وظاهر ان الكلام في بيع الاعيان بخلاف ما في الذمة لان المقبوض عنه لا يملك الا بالرضى ولانه
غير معقود عليه ويعذر في تاخيره بجهله ان قرب عهده بالاسلام او نشا بعيدا عن العلما وفي جهل
فوريته ان خفي عليه فيرده اي المشتري ولو بوكيله على البايع او موكله او وكيله او وليه او وارثه
فتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به او برفع الامر لحاكم ليفصله وهو آكد في الرد في حاضر بالبلد ممن
يرد عليه لانه ربما احوجه الى الرفع وهو واجب في غايب عنها بان يدعي رافع الامر شرا ذلك الشي من
فلان بثمن معلوم قبضه ثم ظهر العيب وانه فسخ البيع ويقيم البينة بذلك ويحلفه ان الامر جرى كذلك ويحكم
بالرد على الغايب ويبقى الثمن دينا عليه وياخذ المبيع ويضعه عند عدل ويقضي الدين من مال الغايب فان
لم يجد له سوى المبيع باعه فيه ولا ينافي ذلك ما ذكره الشيخان في باب المبيع قبل القبض عن صاحب التتمة
واقراه ان المشتري بعد فسخه بالعيب حبس المبيع الى استرجاع ثمنه من البايع لان القاضي ليس بخصم
فيوتمن عليه بخلاف البايع وعليه اي المشتري اشهاد لعدلين او عدل بفسخ في طريقه لرد او وكيله
او للحاكم او حال توكيله او عذره كمرض وغيبة عن بلد المردود عليه وخوف من عدو وقد عجز عن التوكيل في الثلاث
وعن المضي الى المردود عليه والرفع الى الحاكم ايضا في الغيبة احتياطا ولان الترك يؤذن بالاعراض وفوري
او توكيله او عذره من زيادتي فان عجز عن الاشهاد بالفسخ لم يلزمه تلفظه به اي بالفسخ اذ يبعد
لزومه من غير سامع فيؤخره الى ان ياتي به المردود عليه او الحاكم وعليه ترك استعمال لا ترك ركوب
ما عسر سوقه وقوده فلو علم العيب وهو راكب فاستدامه فكاستدامته بخلاف ما لو علم عيب الثوب
في الطريق وهو لابسه فلا يلزمه نزعه لانه غير معهود قال الاسنوي وتعين تصويره في ذوي الهيات نعم
ومثله النزول عن الدابة انتهى فلو استخدم رقيقا كقوله اسقني او ناولني الثوب او اغلق الباب او ترك
على دابة سرجا او اكافا بكسر الهمزة اشهر من ضمها وهو ما تحت البردعة وقيل نفسها وقيل ما فوقها
فلا رد ولا ارش لاشعار ذلك بالرضى بالعيب بخلاف ترك نحو لجام ولو حدث عنده عيب واطلع على
عيب قديم سقط الرد القهري لاضراره بالبايع ثم ان رضي به اي بالعيب البايع رده عليه المشتري
بلا ارش للحادث او قنع به بلا ارش للقديم والا اي وان لم يرض به البايع فان اتفقا بعد زوده بقولي في غير
الربوي السابق على فسخ او اجازة مع ارش للحادث او القديم بان يغرم المشتري للبايع ارش الحادث ويفسخ
او يغرم البايع للمشتري ارش القديم ولا يفسخ فذاك ظاهر والا بان طلب احدهما الفسخ مع ارش الحادث

والاخر

والاخر الاجازة مع ارش القديم اجيب طالبها سوا كان الطالب المشتري ام البايع لما فيه من تقرير
العقد اما الربوي فتتعين فيه الفسخ مع ارش الحادث وعليه اي المشتري اعلام بايع فورا بالحادث مع
القديم ليختار ما تقدم من اخذ المبيع او تركه واعطا الارش فان اخر اعلامه بلا عذر فلا رد له به ولا ارش عنه لاشعار
التاخير بالرضى به نعم لو كان الحادث قريب الزوال غالبا كرمد وحمى عذر على احد قولين في انتظار زواله ليرد المبيع
سالما عن الحادث وهذا ما جزم به في الانوار ويؤخذ من كلام الشرح الصغير ترجيح المنع ولو زال الحادث قبل
علمه بالقديم فله الرد او بعد اخذ ارش القديم او قبله بعد القضا بالارش فلا رد ولو تراضيا بغير قضا فله الرد ولو
زال القديم قبل اخذ ارشه لم ياخذه او بعد اخذه رده ولو حدث عيب لا يعرف القديم بدونه ككسر
بيض نعام وجوز وتقوير بطيخ بكسر الباء اشهر من فتحها مدود وتقويضه بكسر الواو رد ما ذكر بالعيب القديم
ولا ارش عليه للحادث لانه معذور فيه والتقييد في البيض بالنعام وفي المدود بالبعض من زيادتي وخرج بالاول
بيض غير النعام فلا رد لتعين تبين بطلان البيع لوروده على غير متقوم وبالثاني المدود كله فكذلك فان امكن معرفة
القديم باقل مما احدثه كتقوير بطيخ حامض يمكن معرفة حموضته بغرز شي فيه وكتقوير كبير يستغنى عنه بصغير
سقط الرد القهري كسائر العيوب الحادثة ولترد مع المصراة الماكولة صاع تمر بدل اللبن المحلوب واقل
اللبن لخبر الصحيحين السابق وان اشتراها بصاع او اقل او ردها بعيب اخر هذا ان لم يتفقا على غير
الصاع من اللبن وغيره سوا اتلف اللبن ام لا بخلاف ما اذا لم يحلب او اتفقا على الرد وتعبيري بذلك اعم واولى
مما عبر به والعبرة في التمر بالمتوسط من تمر البلد فان فقد فقيمته باقرب بلد التمر وقيل بالمدينة الشريفة وقيل
نقله عن الماوردي اقتصر في الروضة كاصلها وعلى مقتضاه جريت في شرح البهجة الكبير والماوردي لم يرجح شيئا
بل حكى الوجهين بلا ترجيح قال السبكي وغيره والاول اصح اخذا من كلام الشافعي ثم العبرة بقيمة
وقت الرد وخرج بالماكولة غيرها كاتان وامة فلا يرد معهما شي لان لبن الامة لا يعتاض عنه
غالبا ولبن الاتان نجس اما رد غير المصراة بعد الحلب فكالمصراة على كلام ذكرته في شرح الروض فرع
لا يرد قهرا بالعيب بعض ما بيع صفقة وان لم ينقص البعض برده فلو اشترى عبدين معيبين
او سليما ومعيبا صفقة فليس له رد احدهما قهرا لما فيه من تفريق الصفقة بتعدد البايع او المشتري
او بتفصيل الثمن وانه لا رد ان لم يتعدد فيما لا ينقص بالتبعيض كالحبوب وهو ما اقتضاه كلام ابن المقري
وغيره من وجهين اطلقهما في الروضة كاصلها واما نصه في الام والبويطي على جواز ذلك فمحمول
على تراضي العاقدين به وتعبيري بما ذكر اولى من تعبيره بعبدين ولو اختلفا في قدم عيب يمكن
حدوثه حلف بايع فيصدق لموافقته للاصل من استمرار العقد وانما حلف لاحتمال صدق المشتري
نعم لو ادعى قدم عيبين فاقر البايع بقدم احدهما وادعى حدوث الاخر فالمصدق المشتري بيمينه لان
الرد ثبت باقرار البايع باحدهما فلا يبطل بالشك ويحلف كجوابه على التفصيل الاتيه في كتاب الدعوى
والبينات فان قال في جوابه ليس له الرد علي بالعيب الذي ذكره او لا يلزمني قبوله او ما اقبضته وبه
هذا العيب او ما اقبضته الا سليما من العيب حلف على ذلك ليطابق الحلف الجواب ولا يكلف
في الاولين التعرض لعدم العيب وقت القبض لجواز ان يكون المشتري علم العيب ورضي به ولو نطق
البايع بذلك كلف البينة عليه ولا يكفي في الجواب والحلف ما علمت به هذا العيب عندي وله الحلف
على البت اعتمادا على ظاهر السلامة اذا لم يعلم او يظن خلافه وتصديقه فيما ذكره بالنسبة لمنع الرد
لا لتغريم ارش فلو حلف ثم جرى فسخ بتحالف فطالب بارش الحادث لم يجب اليه لان يمينه وان
صلحت للدفع عنه لا تصلح لشغل ذمة المشتري بل للمشتري ان يحلف الان انه ليس بحادث كما في الوسيط
تبعا للقاضي والامام فلو لم يمكن حدوث العيب عند المشتري كشين الشجة المندملة والبيع امس صدق

المشتري بلا يمين

قوله بل هو له يأخذه اذا انفصل لحدوثه في ملكه واذا قلنا الحمل لم قال الماوردي وغيره

صدق المشتري بلا يمين او لم يمكن تقدمه كجرح طري والبيع والقبض من سنة صدق البائع بلا يمين وزيادة
في المبيع او الثمن متصلة كسمن وتعلم صنعة وكبر شجرة تتبعه في الرد اذ لا يمكن افرادها وحمل قارن
بيعا فانه يتبع امه في الرد وان انفصل ان كان له الرد بان لم تنقص امه بالولادة او كان جاهلا بالحمل
بعلم ويقابل بقسط من الثمن فان نقصت بها وكان عالما بالحمل لم يردها بل له الارش كما علم مما مر
وخرج بالمقارن الحادث في ملك المشتري فلا يتبع بالرد بل هو له يأخذه ان انفصل وزيادة
منفصلة كولد واجرة وثمرة لا تمنع ردا بالعيب عملا بمقتضى العيب نعم ولد الامة الذي لم يميز يمنع
الرد لحرمة التفريق بينهما كما مر في باب المناهي كاستخدام المبيع من مشتر او غيره والثمن من بائع او غيره ووطء
ثيب بغير زنا منها قبل القبض او بعده فانهما لا يمنعان الرد وهي اي الزيادة المنفصلة لمن حدثت في ملكه
من مشتر او بائع وان رد قبل القبض لانها فرع ملكه ولان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من اصله وتعبيري بذلك
اعم من قوله للمشتري وزوال بكارة للامة المبيعة من مشتر او غيره ولو بوثبة فمعناهم من قولهما وافتضاض
البكر عيب فيها فان حدث بعد قبضها لا بها فرع ملكه ولم يستند لسبب متقدم جهله المشتري منع الرد وقبله
فان كان من المشتري فلا رد له بالعيب واستقر عليه من الثمن بقدر ما نقص من قيمتها فان قبضها لزمه الثمن
بكماله وان تلفت قبل قبضها لزمه قدر النقص من الثمن او كان من غيره واجاز هو البيع فله الرد بالعيب
ثم ان كان زوالها من البائع او بآفة او بزواج سابق فهدر او من اجنبي فعليه الارش للبائع ان زالت بلا
وطء او بوطء زنا منها والا لزمه مهر مثلها بلا افراد ارش ويكون للمشتري لكنه ان رد بالعيب سقط
قدر الارش للبائع وما ذكر من وجوب مهر بكر هنا لا يخالف ما في الغصب والديات من وجوب مهر ثيب
وارش بكارة لان ملك المالك هنا ضعيف فلا يحتمل شيئين بخلافه ثم ولهذا لم يفرقوا بين الحرة والامة
واما في اخر البيوع المنهي عنها في المبيعة بيعا فاسدا من وجوب مهر بكر وارش لوجود العقد المختلف
في حصول الملك به ثم كما في النكاح الفاسد بخلافه فيما ذكر

باب في حكم المبيع ونحوه

قبل القبض وبعده والتصرف في ماله تحت يد غيره مع ما يتعلق بهما المبيع قبل قبضه من ضمان بائع
بمعنى انفساخ البيع بتلفه او اتلاف بائع وثبوت الخيار بتعيبه او تعييب بائع او اجنبي وباتلاف
اجنبي كما يأتي وان ابراه منه مشتر لانه ابراء عما لم يجب فان تلف بآفة او اتلفه بائع انفسخ البيع لتعذر
قبضه فيسقط الثمن عن المشتري وينتقل الملك في المبيع للبائع قبيل التلف وكالتلف وقوع درة في بحر
وانفلات طير او صيد متوحش وانقلاب العصير خمرا واختلاط متقوم باخر ولم يتميز اما غصب المبيع
او اباقه او جحد البائع له فيثبت الخيار واما غرق الارض ووقوع صخرة عليها لا يمكن رفعها فرجح الشيخان هنا
انه تعييب وفي الاجارة انه تلف والفرق ان المعقود عليه هنا العين وهي باقية وهناك
المنفعة واتلاف مشتر له قبض وان جهل انه المبيع كأن اكل المالك طعامه المغصوب ضيفا
للغاصب ولو كان جاهلا بانه طعامه فان الغاصب يبرأ بذلك اما اتلافه لما لو اشترى امة فاحبلها
ابوه وما لو اشترى السيد من مكاتبه او الوارث من مورثه شيئا ثم عجز المكاتب او مات المورث
وخير مشتر باتلاف اجنبي بين الاجازة والفسخ لفوات غرضه في العين فان اجاز البيع غرمه البدل
مقام المبيع وهذا الخيار على التراخي كما اقتضاه كلام القفال لكن نظر فيه القاضي واتلاف اعجمي
وغير مميز بامر غيرهما كاتلافه ومحل الخيار في غير الربوي وفيما اذا كان الاجنبي اهلا للالتزام ولم
يكن اتلافه بحق والا فينفسخ البيع ولو تعيب المبيع بآفة قبل قبضه او عيبه بائع فرضيه مشتر
فيهما او عيبه مشتر اخذه بكل الثمن ولا ارش لقدرته على الفسخ في الاوليين وحصول العيب بفعله
في الثالثة

في الثالثة او عيبه اجنبي اهل للالتزام تخير المشتري بين الاجازة والفسخ فان اجاز البيع وقبضه
غرمه الارش وان فسخ غرمه البائع اياه وخرج بزيادتي وقبض ما لو اجاز ولم يقبض فلا تغريم لجواز تلفه
فينفسخ البيع والمراد بالارش في الرقيق ما يأتي في الديات وفي غيره ما نقص من قيمته ففي يد الرقيق نصف قيمته
لا ما نقص منها ولا يصح تصرف ولو مع بائع بنحو بيع ورهن وهبة وكتابة واجارة فيما لم يقبض وضمن
بعقد كمبيع وثمن وصداق معينات للنهي عن بيع المبيع قبل قبضه في الصحيحين وغيرهما ولضعف الملك ومحل
بيع المبيع او الثمن من البائع او المشتري اذا لم يكن بعين الثمن او مثله ان تلف او كان في الذمة والا فهو اقالة
بلفظ البيع فيصح ومحل منع رهنه منه اذا رهن بالمقابل وكان له حق الحبس والا جاز على الاصح المنصوص ويصح
تصرف فيه بنحو عتق ووصية كايلاد وتدبير وتزويج ووقف وقسمة واباحة طعام للفقراء اشتراه
جزافا لتشوف الشارع الى العتق ولعدم توقفه على القدرة بدليل صحة اعتاق الآبق ويكون به المشتري
قابضا وفي معناه البقية لكن لا يكون قابضا بالوصية ولا بالتدبير ولا بالتزويج ولا بالقسمة ولا باباحة الطعام
للفقراء ان لم يقبضوه ولا يجوز اعتاقه على مال ان لم يجز بيعه كما صرحوا به ولا عن كفارة الغير ولم يذكروا لذلك قاعدة
وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بما ذكره وله تصرف في ماله بيد غيره مما لا يضمن بعقد كوديعة و
وقراض ومرهون بعد انفكاكه وموروث كان للمورث التصرف فيه وباق بيد وليه بعد رشده
ومأخوذ بسوم وهو ما يأخذه من يريد الشراء ليتأمله ايعجبه ام لا ومعار ومملوك بفسخ لتمام الملك
في المذكورات ومحله في المملوك بفسخ ان رد ثمنه لمشتريه والا فلا يصح بيعه لان له حبسه الى استرداد الثمن
ولو اكترى صباغا او قصارا لعمل في ثوب وسلمه فليس له تصرف فيه قبل العمل وكذا بعده ان لم يكن سلم الاجرة
وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به وصح استبدال ولو في صلح عن دين غير مثمن بغيره فقيد زدته بقولي بغير دين
كثمن في الذمة ودين قرض واتلاف لخبر ابن عمر كنت ابيع الابل بالدنانير واخذ مكانها الدراهم وابيع بالدراهم
واخذ مكانها الدنانير فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألته عن ذلك فقال لا بأس اذا تفرقتما وليس
بينكما شيء رواه ابو داود وغيره وصححه الحاكم على شرط مسلم والثمن النقد فان لم يكن او كانا نقدين فهو ما التصق
به الباء والمثمن مقابله اما الدين المثمن كالمسلم فيه فلا يصح استبداله لانه لا ينقسم اقالة لعدم استقراره فانه معرض
بانقطاعه للانفساخ او الفسخ ولان عينه تقصد بخلاف الثمن المذكور ونحوه وتعبيري بالمثمن لغير من هو
عليه بغير دين كأن باع بمائة له على عمرو بمائة لزيد عليه فانه صحيح كما رجحه في الروضة هنا وفي اصلها اخر الخلع كبيعه
ممن هو عليه وهو الاستبدال السابق ورجح الاصل البطلان للعجز عن تسليمه والاول محكي عن النص واختاره
السبكي قال ابن الرفعة ويشترط كون المديون مليا مقرا وان يكون الدين حالا مستقرا وشرط لكل من
الاستبدال وبيع الدين لغير من عليه في متفق علة ربا كدراهم عن دنانير وعكسه قبض للبدل وللعوضين في الثانية
في المجلس حذرا من الربا فلا يشترط تعيين ذلك في العقد كما لو تصارفا في الذمة وشرط في غيرهما اي غير متفقي
علة الربا كثوب عن دراهم تعيين لذلك فيه اي في المجلس فقط اي لا قبضه فيه كما لو باع ثوبا بدراهم
في الذمة لا يشترط قبض الثوب في المجلس وهذا مقتضى كلام الاكثرين في بيع الدين لغير من عليه وبه
صرح ابن الصباغ واطلاق الشيخين كالبغوي اشتراط القبض فيه محمول على متفقي علة الربا وخرج بغير دين
فيما ذكر الدين الثابت فلا يصح ان استبدل عن دينه دينا اخر او كان لهما دينان على ثالث فباع احدهما
الاخر دينه بدينه فلا يصح سواء اتحد الجنس ام لا للنهي عن بيع الكالي بالكالي رواه الحاكم وقال على
شرط مسلم وفسر ببيع الدين بالدين كما ورد التصريح به في رواية البيهقي والتصريح باشتراط التعيين
في غير الصلح من زيادتي ولا يجوز استبدال المؤجل عن الحال ويجوز عكسه وكأن صاحب المؤجل عجله
وقبض غير منقول من ارض وضياع وشجر وثمرة مبيعة عليها قبل اوان الجذاذ فتعبيري بذلك

اعم من قوله وقبض العقار بتخليته للمشتري بان يمكنه منه البائع ويسلمه المفتاح وتفريغه من متاع غير
اي غير المشتري نظرا للعرف في ذلك لعدم ما يضبطه شرعا او لغة فان جمع الامتعة التي في الدار المبيعة
بمحل منها وخلا بين المشتري وبينها فما سوا المحل مقبوض فان نقل الامتعة منه الى محل اخر صار قابضا للجملة
وتعبيري بمتاع غير اولى من تعبيره بالامتعة البائع وقبض منقول من سفينة او حيوان او غيرهما
بنقله مع تفريغ السفينة المشحونة بالامتعة نظرا للعرف فيه وروى الشيخان عن ابن عمر كنا نشتري
الطعام جزافا فنهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نبيعه حتى ننقله وقيس بالطعام غيره هذا ان نقله
لما اي لحيز لا يختص بائع به شارع او دار للمشتري او يختص به لكن نقله باذنه في النقل للقبض فيكون
مع حصول القبض به معيرا له للحيز الذي اذن في النقل اليه للقبض فان لم ياذن الا في النقل لم
يحصل القبض المفيد للتصرف وان حصل لضمان اليد ولا يكون معيرا للحيز وكنقله باذنه نقله الى متاع
مملوك او معار في حيز يختص البائع به قاله القاضي ويمكن دخوله في قولي ما لا يختص بائع به لصدقه
بالمتاع فان كان المنقول خفيفا فقبضه بتناوله باليد ووضع البائع المبيع بين يدي المشتري قبض نعم
ان وضعه بغير امره فخرج مستحقا لم يضمنه وقبض الجزء الشائع بقبض الجميع والزائد امانة بيد القابض
وشرط في غائب عن محل العقد مع اذن البائع في القبض ان كان له حق الحبس مضي زمن يمكن فيه قبضه
بان يمكن فيه المضي اليه والنقل في المنقول والتخلية والتفريغ في غيره لان الحضور الذي كنا نوجبه لولا
المشقة لا يتأتى الا بهذا الزمن فلما اسقطناه لمعنى ليس موجودا في الزمن بقي اعتبار الزمن نعم ان كان المبيع
بيد غير المشتري اشترط نقله او تخليته ايضا وتعبيري بما ذكر اولى من قوله يمكن فيه المضي اليه فان كان
المبيع حاضرا منقولا او غيره ولا امتعة فيه لغير المشتري وهو بيده اعتبر في قبضه مضي زمن يمكن فيه القبض
النقل او التخلية ولا يحتاج فيه الى اذن البائع الا ان كان له حق الحبس هذا كله بيع بلا تقدير بكيل او غيره فان
بيع بتقدير فسياتي وشرط في المقبوض كونه مرئيا للقابض والا فكالبيع كما نقله الزركشي عن الامام فروع
له اي المشتري استقلال بقبض للمبيع ان كان الثمن مؤجلا وان حل او كان حالا كله او بعضه وسلم الحال
لمستحقه فان لم يسلمه بان لم يسلم شيئا منه او سلم بعضه لم يستقل بقبضه فان استقل به لزمه رده لان البائع
يستحق حبسه ولا ينفذ تصرفه فيه لكنه يدخل في ضمانه ليطالب به ان خرج مستحقا وليستقر ثمنه عليه
وقولي او سلم الحال اولى من قوله او سلمه اي الثمن وشرط في قبض ما بيع مقدرا ما مر نحو ذرع
باعجام الذال من كيل ووزن وعد بان يبيع ذرعا ان كان يذرع او كيلا ان كان يكال او وزنا ان كان يوزن
او عدا ان كان يعد والاصل في ذلك خبر مسلم من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يكتاله وعلى انه لا يحصل فيه
القبض الا بالكيل مثاله بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم او بعتكها بعشرة على انها عشرة اصع ثم ان اتفقا
على كيال مثلا فذاك والا نصب الحاكم امينا يتولاه فلو قبض بما ذكر جزافا لم يصح القبض لكن يدخل المقبوض
في ضمانه ولو كان له اي لبكر طعام مثلا مقدر على زيد كعشرة اصع ولعمرو عليه مثله فليكتل
لنفسه من زيد ثم يكيل لعمرو ليكون القبض والاقباض صحيحين ولتكن استدامته في نحو المكيال
هذا من زيادتي فلو قال بكر لعمرو اقبض منه اي من زيد ما لي عليه لك ففعل فسد القبض بقيد زدته
بقولي له لاتحاد القابض والمقبض والقبض والمقبوض وما قبضه مضمون عليه ولا يلزمه رده لدافعه بل
يكيله المقبوض له للقابض واما قبضه لبكر فصحيح تبرأ به ذمة زيد لاذنه في القبض منه وللكل من العاقدين
بثمن معين او في الذمة وهو حال حبس عوضه حتى يقبض مقابله ان خاف فوته بهرب او غيره فهو
اعم من قوله وللبائع حبس مبيعه حتى يقبض ثمنه لما في اجباره على تسليم عوضه قبل قبضه مقابله حينئذ
من الضرر الظاهر والا بان لم يخف فوته فان تنازعا في الابتداء بالتسليم فقال كل منهما لا اسلم عوضي حتى

يسلمني عوضه

متى كانت الامتعة

حتى يسلمني عوضه اجبرا بالزام الحاكم كلا منهما باحضار عوضه اليه او الى عدل فاذا فعل الثمن
للبائع والمبيع للمشتري يبدأ بايهما شاء هذا ان عين الثمن كالمبيع والا بان كان في الذمة فبائع يجبر
على الابتداء بالتسليم لرضاه بتعلق حقه بالذمة فان سلم باجبار او بدونه اجبر مشتر
على تسليمه ان حضر الثمن مجلس العقد والا فان اعسر به فللبائع فسخ بالفلس واخذ
المبيع بشرط حجر الحاكم كما سياتي في بابه او ايسر فان لم يكن ماله بمسافة قصر حجر
عليه في امواله كلها حتى يسلم الثمن لئلا يتصرف فيها بما يبطل حق البائع والا بان كان ماله بمسافة
قصر فللبائع فسخ واخذ المبيع لتعذر تحصيل الثمن كالافلاس فلا يكلف الصبر الى احضار المال
لتضرره بذلك فان صبر الى احضاره فالحجر يضرب على المشتري في امواله لما مر ومحل الحجر في هذا
وما قبله اذا لم يكن محجورا عليه بفلس والا فلا حجر اما الثمن المؤجل فليس للبائع حبس المبيع به لرضاه
بتاخيره ولو حل قبل التسليم فلا حبس له ايضا

باب التولية

اصلها تقليد العمل ثم استعملت فيما ياتي والاشراك مصدر اشركه اي صيره شريكا والمرابحة من الربح وهي الزيادة
والمحاطة من الحط وهو النقص وذكرها في الترجمة من زيادتي لو قال مشتر لغيره من عالم
بثمن ما اشتراه او جاهل به وعلم به قبل قبوله كما يعلم ذلك مما ياتي وليتك هذا العقد فقبل كقوله
قبلته او توليته فهو بيع بالثمن الاول اي بمثله في المثلي وبقيمته في العرض مع ذكره وبه مطلقا بان
انتقل اليه وان لم يذكر اي الثمن في عقد التولية فيشترط فيها ما عدا ذكره من شروط البيع حتى علم
المتعاقدين ويثبت لها جميع احكامه حتى الشفعة في شقص مشفوع عفا عنه الشفيع في العقد الاول
ولو حط عنه اي عن المولي كله اي كل الثمن بعد لزوم توليته او بعضه ولو بعد التولية انحط عن المتولي
لان خاصة التولية التنزيل على الثمن الاول وخرج بزيادتي كله بعد لزوم توليته ما لو حط كله قبل لزومها سوا
في ذلك الحط حط قبلها ام بعدها وقبل لزومها فلا تصح التولية لانها حينئذ بيع بلا ثمن سوا في ذلك
الحط من البائع ووارثه ووكيله ومن اقتصر على البائع جرى على الغالب والاشراك في المشتري ببعض
مبين كتوليته في شرطها وحكمها كقوله اشركتك فيه بالنصف فيلزمه فيه النصف نصف مثل الثمن فان
اشركتك في النصف كان له الربع الا ان يقول بنصف الثمن فيتعين النصف كما صرح به النووي
في نكته فلو لم يبين البعض كقوله اشركتك في شيء منه لم يصح للجهل بالمبيع ولو اطلق الاشراك صح
مناصفة بينهما كما لو اقر بشيء لزيد وعمرو وقضية كلام الشيخ انه لا يشترط ذكر العقد لكن
قال الامام وغيره يشترط ذكره بان يقول اشركتك في بيع هذا او في بيع هذا العقد ولا يكفي اشركتك
في هذا ونقله صاحب الانوار واقره وعليه اشركتك في هذا كناية وصح بيع مرابحة كبعتك اي كقول
من اشترى شيئا بمائة لغيره بعتك بما اشتريت اي بمثله وربح درهم لكل او في كل عشرة او ربح
ده يازده هو بالفارسية بمعنى ما قبله فكانه قال بما به وعشرة [illegible] المخاطب وده اسم لعشرة ويازده اسم
لاحدى عشر وصح بيع محاطة وتسمى مواضعة كبعتك اي كقول من ذكر لغيره بعتك بما اشتريت وحط
ده يازده فيحط من كل احد عشر واحد كما ان الربح في المرابحة واحد من احد عشر ويدخل
في بعت بما اشتريت ثمنه الذي استقر عليه العقد فقط وذلك صادق بما فيه حط عما عقد به العقد
او زيادة عليه في زمن خيار المجلس او الشرط ويدخل في بعت بما قام علي ثمنه ومؤن استرباح اي طلب
الربح فيه كاجرة كيال بالثمن المكيل ودلال بالثمن المنادى عليه الى ان اشتري به المبيع وحارس
وقصار وقيمة صبغ للمبيع في الثلاثة وكاجرة حمال وختان ومكان وتطيين دار وكعلف زائد على المعتاد
للتسمين وكاجرة طبيب ان اشتراه مريضا وخرج بمؤن الاسترباح مؤن استبقاء الملك كمؤنة حيوان فلا

يدخل ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع لا اجرة عمله ولا اجرة عمل متطوع به فلا يدخل
لان عمله وما تطوع به غيره لم يتم عليه وانما قام عليه ما بذله وطريقه ان يقول بعتكه بكذا او اجرة عملي
او عمل المتطوع عني وهي كذا او ربح كذا وفي معنى اجرة عمله اجرة مستحقة تملك او غيره كمكتري وليعلما اي
المتبايعان وجوبا ثمنه اي المبيع في نحو بعتك بما اشتريت او ما قام به في بعتك بما قام علي فلو جهله احدهما
لم يصح البيع وليصدق بائع وجوبا في اخباره بقدر ما استقر عليه العقد او قام به المبيع عليه وبصفته
كصحة وتكسير وخلوص وغش وبقدر اجل وبشرك بعرض قيمته كذا او بعيب حادث وقديم وان قصره
الاصل على الحادث وبغبن وشرى من موليه وبانه اشتراه بكذا من مماطل او معسر ان كان البائع كذلك لان
المشتري يعتمد امانته فيما يخبر به من ذلك لاعتماده نظره صادقا بذلك ولان الاغراض تختلف بذلك ولان
الاجل يقابله قسط من الثمن والقرض يشد في البيع به عما كان حين شراه واختلاف الغرض بالنقد يوره بالبنية
ظاهر فلو ترك الاخبار بشيء من ذلك فالبيع صحيح لكن للمشتري الخيار لتدليس البائع عليه بترك ما وجب عليه
وسياتي الاشارة الى ذلك واطلاقي الاخبار اولى من تقييده بما قاله فلو اخبر بانه اشتراه بمائة وباعه مرابحة
اي بما اشتراه وربح درهم لكل عشرة كما مر فبان انه اشتراه باقل بحجة او اقرار سقط الزائد وربحه لكذبه ولا
خيار بذلك لهما اما البائع فلتدليسه واما المشتري وهو ما اقتصر عليه الاصل فلانه اذا رضي بالاكثر فبالاقل
اولى او اخبر بمائة ثم ادعى انه زاد وزعم غلطا في اخباره اولا بالنقص فان صدقه المشتري صح البيع كما لو
غلط بالزيادة وله الخيار لا للمشتري والا بان كذبه المشتري فان لم يبين اي البائع لغلطه وجها محتملا
لم يقبل قوله ولا بينته ان اقامها عليه لتكذيب قوله الاول لها والا بان بين لغلطه وجها محتملا كقوله راجعت
جريدتي فغلطت من ثمن متاع الى غيره او جاءني كتاب مزور من وكيلي ان الثمن كذا سمعت اي بينته بان الثمن
ازيد وقيل لا تسمع لتكذيب قوله الاول لها قال في المطلب وهذا هو المشهور في المذهب والمنصوص عليه
وله تحليف مشتر فيهما اي فيما اذا لم يبين وما اذا بين انه لا يعرف ذلك لانه قد يقر عند عرض اليمين عليه فان
حلف امضي العقد على ما حلف عليه وان نكل عن اليمين ردت على البائع بنا على ان اليمين المردودة
كالاقرار وهو الاظهر فيحلف ان ثمنه الازيد وللمشتري حينئذ الخيار بين امضا العقد بما حلف عليه
وبين فسخه قال في الروضة واصلها كذا اطلقوه ومقتضى قولنا ان اليمين المردودة كالاقرار ان يعود
فيه ما ذكرنا في حالة التصديق اي فلا خيار للمشتري قال في الانوار وهو الحق قال وما ذكراه في اطلاقهم
غير مسلم فان المتولي والامام والغزالي اوردوا انه كالتصديق والله اعلم

باب

بيع الاصول وهي الشجر والارض وبيع الثمار جمع ثمر جمع ثمرة مع ما ياتي يدخل في بيع ارض او ساحة
او عرصة مطلقا لا في رهنها ما فيها من بناء وشجر واصول بقل تجز مرة بعد اخرى او يؤخذ ثمرته مرة
بعد اخرى ولو بقيت اصوله دون سنتين خلافا لما يوهمه كلام الاصل فالاول كقت بمثناة وهو علف
البهائم ويسمى بالقرط والرطبة والفصفصة بكسر الفاءين وبالمهملتين والقضب بمعجمة وقيل بمهملة ونعناع
والثاني نحو بنفسج ونرجس وقثا وبطيخ وذلك لان هذه المذكورات للثبات والدوام في الارض
فيتبعها في البيع بخلاف رهنها لا يدخل فيه شيء من ذلك والفرق ان البيع قوي ينقل الملك فيستتبع بخلاف
الرهن ويؤخذ منه انه جميع ما ينقل الملك من نحو هبة ووقف كالبيع وان ما لا ينقله من نحو اقرار
وعارية كالرهن ومن التعليل السابق تقييد الشجر بالرطب فيخرج اليابس وبه صرح ابن الرفعة وغيره
تفقها وهو قياس ما ياتي من ان الشجرة لا تتناول غصنا يابسا وعلى دخول اصول البقل في البيع
فكل من الثمرة والجزة الظاهرتين عند البيع للبائع فليشترط عليه قطعها لئلا يشتبه المبيع بغيره سوا بلغ ما ظهر
اوان الجزاز ام لا قال في التتمة الا القصب الفارسي فلا يكلف قطعه الا ان يكون ما ظهر قدرا ينتفع به

وسكت عليه

وسكت عليه الشيخان وللسبكي فيه نظر ذكرته مع الجواب عنه في شرح الروض وقولي او عرضه من زيادتي
وعلم بما ذكر ان ما يؤخذ دفعة واحدة كبر وجزر وفجل لا يدخل فيما ذكر لانه ليس للثبات والدوام
فهو كالمنقولات في الدار وخير مشتر في بيع ارض فيها زرع لا يدخل فيها ان جهله وتضرر به لتاخير
انتفاعه بالارض فان علمه او لم يتضرر به كان تركه البائع له وعليه القبول او قال افرغ الارض وقصر
زمن التفريغ بحيث لا يقابل باجرة فلا خيار له لانتفاء ضرره وقولي وتضرر مع التصريح بلا يدخل من زيادتي
وصح قبضها مشغولة بالزرع فتدخل في ضمان المشتري بالتخلية لوجود التسليم في عين المبيع وفارق نظيره
في الامتعة المشحون بها الدار المبيعة حيث يمنع من قبضها بان تفريغ الدار متات في الحال بخلاف
الارض ولا اجرة له مدة بقائه اي الزرع لانه رضي بتلف المنفعة تلك المدة فاشبه ما لو ابتاع دارا
مشحونة بامتعة لا اجرة له مدة التفريغ ويبقى ذلك الى اوان الحصاد او القلع فاذا اخر وجبت الاجرة لتركه
الوفا الواجب عليه وبما ذكر علم ما صرح به الاصل انه يصح بيع الارض مشغولة بما ذكر كما لو باع دارا
مشحونة بامتعة وبذر بذال معجمة كنباته فيدخل في بيع الارض بذر ما يدخل نباته فيها دون بذر ما لا يدخل
وخير المشتري ان جهله وتضرر به وصح قبضها مشغولة به ولا اجرة له مدة بقائه ولو باع ارضا مع بذر
او زرع لا يفرد ببيع كبر لم ير كان يكون في سنبله بطل البيع في الجميع للجهل باحد المقصودين وتعذر التوزيع
نعم ان فيما عداه الاطلاق بان كان دائم الثبات صح البيع في الكل وكان ذكره تاكيدا كما قاله المتولي وغيره
وان فرضوه في البذر واستشكل فيما اذا الحمل قبل البيع ببيع الجارية مع حملها ويجاب بان الحمل غير متحقق الوجود
بخلاف ما هنا فاغتفر فيه ما لا يغتفر في الحمل ويدخل في بيعها اي الارض حجارة ثابتة فيها مخلوقة كانت
او مثبتة لانها من اجزائها وقولي ثابتة اعم من قوله مخلوقة لا مدفونة فيها كالكنوز فلا يدخل فيها كبيع دار
فيها امتعة وخير مشتر ان جهل الحال وضر قلعها ولم يتركها له بائع ضر تركها او لا او تركها له وضر تركها
لوجود الضرر وقولي ولم يتركها الى آخره من زيادتي والا بان علم الحال او جهله ولم يضر قلعها او تركها
له البائع ولم يضر تركها فلا خيار له لعلمه بالحال في الاولى وانتفاء الضرر في الباقي نعم ان علم بها وجهل
ضرر قلعها او ضر تركها وكان لا يزول بالقلع فله الخيار كما صرح به الشيخان في الاولى والمتولي في الثانية
وعلى بائع حينئذ تفريغ للارض من الحجارة بان يقلعها وينقلها منها وتسوية للحفر الحاصلة بالقلع
قال في المطلب بان يعيد التراب المزال من فوق الحجارة مكانه اي وان يسوي وذكر التسوية فيما
اذا علم المشتري او لم يضر القلع من زيادتي وكذا عليه اجرة مثل مدة التفريغ الواقع بعد قبض لا قبله ان
خير مشتر لان التفريغ المفوت المنفعة مدة جناية من البائع وهي مضمونة عليه بعد القبض لا قبله قال
البلقيني فلو باع البائع الاحجار بطريقه فهل يحل المشتري محل البائع او تلزمه الاجرة مطلقا لانه اجنبي
عن البيع لم اقف فيه على نقل والاصح الثاني فان لم يخير فلا اجرة له وان طالت مدة التفريغ ولو بعد
القبض كلزوم الاجرة لزوم الارش لو بقي في الارض بعد التسوية عيب بما قاله الشيخان واستبعده
السبكي وتعبيري بالتفريغ اولى من تعبيره بالنقل ويدخل في بيع بستان وقرية ارض وشجر وبنا فيهما
لا المزارع حولهما لانها ليست منهما ويدخل في بيع دار هذه الثلاثة اي الارض والشجر والبنا
التي فيها حتى حمامها ومثبت فيها للبقاء تابع له اي للمثبت كابواب منصوبة لا مقلوعة وحلقها بفتح
اللام واقفال مثبتة واجانات بكسر الهمزة وتشديد الجيم ما يغسل فيها ورف وسلم بفتح اللام مثبتا
اي الاجانات والرف والسلم وحجر رحى الاعلى والاسفل المثبت ومفتاح غلق مثبت وبير ما والما الحاصل
فيها لا يدخل بل لا يصح البيع الا بشرط دخوله والا اختلط ما المشتري بما البائع وانفسخ البيع وذكر
دخول شجر القرية والرابع تقييد الاجانات بالاثبات من زيادتي لا منقول كدلو وبكرة بفتح الكاف

وسلاليها منفردة بكونها تحتهما **وسرير** وحمار خشب فلا يدخل لان اسمها لا يتناولها **وفي بيع دابة**
نعلها لاتصاله بها الا ان يكون من نحو فضة كبرة البعير **لا في بيع رقيق** عبد او امة **ثيابه** وان كانت
ساترة العورة فلا تدخل كما لا يدخل سرج الدابة في بيعها **ويدخل في بيع شجرة** بقيد زدته بقولي
رطبة ولو مع الارض بالتصريح او تبعا **اغصانها الرطبة وورقها** ولو يابسا او ورق توت مطلقا فان
البيع او بشرط قلع او قطع او ابقا لان ذلك يعد منها بخلاف اغصانها اليابسة لا تدخل في بيعها لان
العادة فيها القطع كالثمرة **وكذا يدخل عروقها** ولو يابسة بقيد زدته بقولي **ان لم يشترط قطع**
والا فلا تدخل عملا بالشرط **لا مغرسها** بكسر الرا موضع غرسها فلا يدخل في بيعها لان اسمها لا يتناوله
ولكن المشتري ينتفع به ما بقيت الشجرة تبعا لها **ولو اطلق بيع** شجرة **يابسة لزم مشتريا قلعها**
للعادة فلو شرط قلعها او قطعها لزم الوفا به وابقاها بطل البيع ومما تقرر علم ان بيع الشجرة اليابسة
يدخل في اغصانها وورقها مطلقا وعروقها وان اطلق او شرط القطع وان المشتري لا ينتفع بمغرسها
وثمرة نخل مبيع ان شرطت لاحدهما اي المتبايعين **فهي له** عملا بالشرط ظهر
الثمرة ام لا **والا** بان سكت عن شرطها لواحد منهما **فان ظهر منها شي** بتأبر في ثمرة نخل وبدونه في ثمرة
لا نور لها كتين او لها نور كمشمش **فهي** كلها **للبائع** كما في ظهور كلها المفهوم بالاولى ولعسر افراد كل بالشار كه
والا بان لم يكن ظهوره بالوجه المذكور **فهي** كلها **للمشتري** لما مر ولخبر الصحيحين من باع نخلا قد ابرت
فثمرها للبائع الا ان يشترط المبتاع وقيس بما فيه غيره ومفهومه انها اذا لم تؤبر تكون الثمرة للمشتري
صادق بمثل ذلك والحق تابير بعضها بتابير كلها بتبعية غير المؤبر لما في تتبع ذلك من العسر والتابير
ويسمى التلقيح تشقيق طلع الاناث وذر طلع الذكور فيه ليجي رطبها اجود مما لم يؤبر والمراد هنا تشقق الطلع
مطلقا ليشمل ما تابر بنفسه وطلع الذكور والعادة الاكتفا بتابير البعض والباقي يتشقق بنفسه وينبث
ريح الذكور اليه وقد لا يؤبر شي ويتشقق الكل وحكمه كالمؤبر اعتبارا بظهور المقصود **وانما تكون** اي
الثمرة **للبائع ان اتحد حمل وبستان وجنس وعقد والا** بان تعدد الحمل في العام غالبا كتين وورد واختلف
شي من البقية بان اشترك في عقد بستانين من نخل مثلا او نخلا وعنبا في بستان واحد او في عقدين نخلا
مثلا والظاهر من ذلك في احدهما وغيره في الاخر **فلكل** من الظاهر وغيره **حكمه** فالظاهر للبائع وغيره
للمشتري لانقطاع التبعية واختلاف زمن الظهور باختلاف ذلك وانتفا عسر الافراد بخلاف اختلاف
النوع نعم لو باع نخلة وبقي ثمرها له ثم خرج طلع اخر كان للبائع كما صرح به الشيخان قالا لانه من ثمرة العام
قلت الحاقا للنادر بالاعم الاغلب واعلم انهم سووا بين العنب والتين في حكم السابق نقلا عن التهذيب وتوقفا
فيه ولي بهما اسوة في التوقيف في العنب ولهذا لم يذكره الروياني وغيره مع التين وهو الموافق للواقع من
انه لا يحمل في العام مرتين ولعل العنب نوعان نوع يحمل مرة ونوع يحمل مرتين وذكرهم ظهور البعض في غير
النخل مع ذكر اتحاد الحمل والجنس من زيادتي **واذا بقيت ثمرة له** اي للبائع بشرط او غيره كما مر
فان شرط قطعها لزمه والا بان شرط الابقا او اطلق **فله تركها اليه** اي القطع اي زمنه للعادة واذا
جاء زمن الجذاذ لم يمكن من اخذها على التدريج ولا من تاخيرها الى نهاية النضج ولو كانت من نوع يعتاد
قطعه قبل النضج كلف القطع على العادة ولو تعذر سقي الثمرة لانقطاع الما وعظم ضرر الشجر بابقائها
فليس له ابقاؤها وكذا لو اصابها افة ولا فائدة في تركها على احد قولين اطلقهما الشيخان واليه ميل ابن
الرفعة **ولكل** من المتبايعين في الابقا **سقي ان لم يضر الاخر** وهذا اعم من قوله ان انتفع به شجر وثمر
ومنع احدهما وتنازعا اي المتبايعان **وان ضرهما حرم الا برضاهما** لان الحق لهما لا يعدوهما **او ضر**
احدهما وتنازعا اي المتبايعان في السقي **فسخ العقد** اي فسخه الحاكم لتعذر امضايه الا باضرار باحدهما

فان سامح

فان سامح المتضرر فلا فسخ كما فهم من قولي وتنازعا وصرح به الاصل ايضا لانه متى سامح المتضرر فلا منازعة
ولو امتص ثمر رطوبة شجر لزم البائع قطع للثمر **او سقي** للشجر دفعا لضرر المشتري **فصل**
في بيان بيع الثمر والزرع وبدو صلاحهما **جاز بيع ثمر ان بدا صلاحه** وسياتي تفسيره **مطلقا** اي من غير
شرط **وبشرط قطعه او ابقائه** لخبر الشيخين واللفظ لمسلم لا تبتاعوا الثمر حتى يبدو صلاحه
فيجوز بعد بدوه وهو صادق بكل من الاحوال الثلاثة والمعنى الفارق بينهما امن العاهة بعده غالبا
وقبله تسرع اليه لضعفه فيفوت بتلفه الثمن وبه يشعر قوله صلى الله عليه وسلم ارايت ان منع الله الثمرة
فبما يستحل احدكم مال اخيه **والا** وان لم يبد صلاحه **فان بيع وحده** اي دون اصله **لم يجز**
الا بشرط قطعه فيجوز اجماعا بشروطه السابقة في البيع من كونه مرئيا منتفعا الى غير ذلك **وان كان**
اصله لمشتر فيجب شرط القطع لعموم الخبر والمعنى **لكن لا يلزمه وفا به** في هذه اذ لا معنى لتكليفه قطع ثمره
عن اصله على انه صحح في الروضة في باب المساقاة صحة بيعه له بلا شرط لانهما يجتمعان في ملك شخص واحد
فاشبه ما لو اشتراهما معا ولو باع ثمرة على شجرة مقطوعة لم يجب شرط القطع لانها لا تبقى عليها فيصير
كشرط القطع **او بيع** الثمرة **مع اصله** بغير تفصيل **جاز لا بشرط قطعه** لانه تابع للاصل وهو غير متعرض
للعاهة اما بيعه بشرط قطعه فلا يجوز لما فيه من الحجر عليه في ملكه وفارق جواز بيعه لمالك اصله بشرط قطعه
لوجود التبعية هنا لشمول العقد لهما وانتفائها ثم فان فصل كبعتك الاصل بدينار والثمرة بنصفه لم يصح
بيع الثمرة الا بشرط ان يقطعها لانتفا التبعية وتعبيري بالاصل اعم من تعبيره بالشجرة لشموله بيع
البطيخ ونحوه وان خالف الامام والغزالي حيث قالا بوجوب شرط القطع مطلقا في البطيخ ونحوه
لتعرض اصله للعاهة **وجاز بيع زرع** ولو بقلا **بالاوجه السابقة** في الثمر وباشتراط القطع كما يعلم
مما ياتي **ان بدا صلاحه والا** فيجوز بيعه **مع ارضه او بشرط قطعه** نظير في الثمرة **او قلعه** لا مطلقا
ولا بشرط ابقائه وتعبيري بالاوجه السابقة وبدو الصلاح اعم مما عبر به وعدم اشتراط القطع او القلع
في بيع بقل بدا صلاحه صرح به ابن الرفعة ناقلا له عن القاضي والماوردي وظاهر نص الام وحمل اطلاق
من اطلق الاخضر على ما لم يبد صلاحه وقولي او قلعه من زيادتي وظاهر مما مر في الثمر انه لا يجوز بيع
الزرع مع الارض بشرط القطع او القلع ومما مر في البيع انه لا يصح بيع حب مستتر في سنبله الذي ليس من صلاحه
وانه لا يضر كمام لا يزال الا للاكل وان مسالة كما ان يصح بيعه في الكمام الاسفل دون الاعلى **وبدو صلاح**
ما مر من ثمر وغيره **بلوغه صفة يطلب فيها غالبا** وعلامته في الثمر الماكول المتلون اخذه في حمرة
او سواد او صفرة كبلح وعناب ومشمش واجاص بكسر الهمزة وتشديد الجيم وفي غير المتلون منه
كالعنب الابيض لينه وتموهه وهو صفاؤه وجريان الما فيه وفي نحو القثا ان يجنى غالبا للاكل وفي الزرع
اشتداده بان يتهيا لما هو المقصود منه وفي الورد انفتاحه فتعبيري بما ذكر الماخوذ من الروضة كاصلها
اعم واولى من قوله وبدو صلاح الثمر ظهور مبادي النضج والحلاوة فيما لا يتلون وفي غيره بان ياخذ
في الحمرة او السواد **وبدو صلاح بعضه وان قل كظهوره** فيصح بيع كله من غير شرط القطع ان اتحد
بستان وجنس وعقد والا فلكل حكمه فيشترط القطع فيما لم يبد صلاحه دون ما بدا صلاحه وتعبيري
بما ذكر لافادته الشرط المذكور اولى مما عبر به **وعلى بائع ما بدا صلاحه** من الثمر وغيره وابقي **سقيه**
مدة ما بقي قبل التخلية وبعدها قدر ما ينموا به ويسلم من التلف والفساد لان السقي من تتمة التسليم
الواجب كالكيل في المكيل فلو شرط على المشتري بطل البيع لانه خلاف قضيته ومما تقرر علم ان ذلك محله
عند استحقاق المشتري الابقاء فلو بيع بشرط القطع لم يلزم البائع السقي بعد التخلية **ويتصرف فيه**
مشتريه ويدخل في ضمانه بعد تخليته وان لم يشترط قطعه لحصول قبضه بها واما خبر انه صلى الله

الاصل اشتراط ذلك في بيع الزرع الاخضر مع [illegible]

درس ق

عليه وسلم امر بوضع الجوايح فيحمل على الندب وبما ذكر علم ماصرح به الاصل انه لو اشترى ثمرا او زرعا قبل بدو
صلاحه بشرط قطعه ولم يقطع حتى هلك كان اولى بكونه من ضمانه مما لو اشترط قطعه بعد بدو صلاحه لتقصيره
بترك القطع المشروط اما قبل التخلية فلا يتصرف فيه المشتري وهو من ضمان البايع كنظايره **فلو تلف بترك**
سقي من البايع قبل التخلية او بعدها **انفسخ** البيع وهذا من زيادتي **او تعيب به خير مشتر** بين الفسخ والاجازة
وان كانت الجايحة من ضمانه لان الشرع الزم البايع التنمية بالسقي فالتلف والتعيب قبل القبض **ولا يصح بيع ما**
يغلب فلاحقه **واختلاط مادته بموجود** وان بدا صلاحه **كتين وقثا** ويطبخ لعدم
هو اعم من قوله ثمر القدرة على تسليمه **الا بشرط قطعه** عند خوف الاختلاط فيصح البيع لزوال المحذور ويصح فيما الا يغلب
اختلاطه بيعه مطلقا وبشرط قطعه او ابقايه كما مر **فان وقع اختلاط فيه** هو من زيادتي **او فيما**
لا يغلب اختلاطه **قبل تخليه** سوا اندر وعليه اقتصر الاصل او تساوى الامران ام جهل **خير مشتر** دفعا
لضرر عنه **ان لم يسمح له بايع** به بهبة او اعراض والا فلا خيار له لزوال المحذور وكلام الاصل كالروضة
واصلها يقتضي تخيير المشتري اولا حتى يجوز له المبادرة بالفسخ فان بادر البايع وسمح سقط خياره
قال في المطلب وهو مخالف لنص الشافعي والاصحاب على ان الخيار للبايع اولا والوجه السبكي وكلامي
ظاهر في الاول ويحتمل الثاني بمعنى ان المشتري يتخير ان سال البايع ليسمح له فلم يسمح وخرج
بزيادتي قبل التخليه ما لو وقع الاختلاط بعدها فلا يخير المشتري بل ان توافقا على قدر فذاك
والاصدق صاحب اليد بيمينه في قدر حق الاخر وهل اليد بعد التخليه للبايع او للمشتري او لهما
فيه اوجه اقضيه نعتمد كلام الرافعي ترجيح الثاني **ولا يصح بيع بر في سنبله بصاف**
من التبن **وهو المحاقله ولا بيع رطب على نخل بتمر وهو المزابنه** للنهي عنهما في الصحيحين ولعدم
العلم بالمماثله فيهما ولان المقصود من البيع في المحاقله مستور بما ليس من صلاحه وهي ماخوذة من
الحقل جمع حقله وهي الساحة التي تزرع سميت بذلك لتعلقها بزرع في حقلة والمزابنة من الزبن وهو
الدفع لكثرة الغبن فيها فيريد المغبون دفعه والغابن خلافه فيتدافعان وفايدة ذكر هذين الحكمين
تسميتهما بما ذكر والا فقد علما مما مر **ورخص في بيع العرايا** جمع عريه وهي ما يفردها مالكها للاكل
لانها عريت عن حكم جميع البستان **وهي بيع رطب او عنب على شجر خرصا او لو الاغنيا بتمر او زبيب**
كيلا لانه صلى الله عليه وسلم ارخص فيها في الرطب رواه الشيخان وقيس به العنب بجامع ان كلا منهما
زكوي يمكن خرصه ويدخر يابسه وظاهر الخبر التسويه بين الفقرا والاغنيا وما ورد ظاهره تخصيص
ذلك بالفقرا ضعيف وبتقدير صحته فما ذكر فيه حكمة المشروعية ثم يعم الحكم كما في الرمل والاضطباع
وكالرطب البسر بعد بدو صلاحه لان الحاجة اليه كهي الى الرطب ذكره الماوردي والروياني قيل ومثله الحصرم
ورد بانه لم يبد به صلاح العنب وبان الخرص لا يدخله لانه لا يتناهى كبره بخلاف البسر فيهما وقولي كما
خرصا من زيادتي ودخل بقولي كيلا ما لو باع ذلك بتمر او زبيب على شجر كيلا بخلاف ما لو باعه به خرصا
فتقييد الاصل كغيره بالارض جرى على الغالب وان فهم بعضهم انه قيد معتمد معتبر فرتب عليه
المنع في ذلك مطلقا ولهذا لم يعتمد تبعا في الروضة كاصلها ومحل الرخصة **فيما دون خمسة اوسق**
بتقدير الجفاف بمثله روى الشيخان ان النبي صلى الله عليه وسلم ارخص في بيع العرايا بخرصها فيما دون
خمسة اوسق شك داود ابن الحصين احد رواته فاخذ الشافعي بالاقل في اظهر قوليه وظاهر ان محل
الرخصة فيما اذا لم يتعلق بها حق الزكاة بان كان الموجود دون خمسة اوسق او خرص على المالك اما ما زاد
على ما دونها فلا يجوز فيه ذلك **فان زاد** على ما دونها **في صفقات** كل منها دون خمسة اوسق **جاز**
سوا تعددت الصفقة بتعدد العقد ام بتعدد المشتري ام البايع **وشرط** في صحة بيع العرايا **تقابض**
في المجلس

في المجلس لانه بيع مطعوم بمطعوم بتسليم البايع والمشتري بعد **بتسليم تمر او زبيب كيلا وتخليه في شجر**
ومعلوم انه لا بد من المماثله فان تلف الرطب او العنب فذاك وان جفف وظهر تفاوت بين الرطب وبين
التمر والزبيب فان كان قدر ما يقع بين الكيلين لم يضر وان كان اكثر فالعقد باطل وخرج بالرطب
والعنب ساير الثمار كالجوز واللوز والمشمش لانها متفرقة مستورة بالاوراق فلا يتاتى الخرص فيها
وقولي او زبيب من زيادتي ولهذا عبرت بشجر بدل تعبيره بنخل **باب**
الاختلاف في كيفية العقد هذا اعم من تعبيره باختلاف المتبايعين وكذا تعبيري بالعقد والعوض
فيما ياتي اعم من تعبيره بالبيع والثمن والمبيع **لو اختلف مالكا امر عقد** من مالكين او نايبيهما
او احدهما ونايب الاخر او وارثه او نايب احدهما ووارث الاخر **في صفة عقد معاوضه وقد صح**
كقدر عوض من نحو مبيع او ثمن ومدعي المشتري مثلا في المبيع اكثر والبايع مثلا في الثمن اكثر **او جنسه**
كذهب وفضة والتصريح به من زيادتي **او صفته** كصحاح او مكسرة **او اجل او قدره** كشهر او شهرين
ولا بينة لاحدهما **او** لكل منهما بينة **تعارضتا** بان تورخا بتاريخين وهو من زيادتي **تحالفا** وقولي عالما
من زيادتي وخرج به مسايل منها ما لو اختلفا في ذلك بعد القبض مع الاقالة او التلف او في عين نحو
المبيع والثمن معا فلا تحالف بل يحلف مدعي النقص في الاولى لتقويهما لانه غارم وكل منهما على نفي
دعوى صاحبه في الثانية على الاصل وعدلت عن قوله اتفقا على صحة البيع الى قولي وقد صح لان الشرط
وجود الصحه لا الاتفاق عليها ففي الروضة كاصلها لو قال بعتك بالف فقال بل بخمسماية وزق
خمر حلف البايع على نفي سبب الفساد ثم يتحالفان **فيحلف كل** منهما **يمينا** واحدة **تجمع نفيا لقول**
صاحبه **واثباتا لقوله** فيقول البايع مثلا والله ما بعت بكذا ولقد بعت بكذا ويقول المشتري والله ما اشتريت
بكذا ولقد اشتريت بكذا اما حلف كل منهما فلخبر مسلم اليمين على المدعى عليه وكل منهما مدعى عليه
كما انه مدع واما انه في يمين واحدة فلان الدعوى واحدة ومنفي في ضمن ومثبت في كل منهما منفية فجاز
التعرض في اليمين الواحدة للنفي والاثبات ولانها اقرب لفصل الخصومه وظاهر ان الوارث انما يحلف
على نفي العلم **ويبدا** في اليمين **بنفي** لانه الاصل فيها **وببايع** مثلا لان جانبه اقوى لان المبيع يعود اليه بعد
الفسخ المترتب على التحالف ولان ملكه على الثمن قد تم بالعقد وملك المشتري على المبيع لا يتم الا
بالقبض فمحل ذلك اذا كان المبيع معينا والثمن في الذمة ففي العكس يبدا بالمشتري وفيما اذا كانا معينين
او في الذمة يستويان فيتخير الحاكم بان يجتهد في البداة بايهما **ندبا** لا وجوبا لحصول المقصود
بكل منهما وهذا من زيادتي **ثم** بعد تحالفهما **ان اعرضا** عن الخصومة **او تراضيا** بما قاله احدهما فظاهر
تم العقد به في الثانية والاعراض عنهما في الاولى وهي من زيادتي **والا** بان **سمح احدهما** للاخر بما ادعاه
اخذ الاخر وهذا من زيادتي **ولا فسخاه او احدهما او الحاكم** اي لكل منهم فسخه لانه فسخ لاستدراك
الظلامه فاشبه الفسخ بالعيب لكنهم اقتصروا في الكتابة على فسخ الحاكم وفصلوا فيه بين قبض ما ادعاه
السيد من النجوم وعدم قبضه وسياتي بيان ذلك في الكتابة **ثم** بعد الفسخ **يرد مبيع** مثلا **بزيادة**
له **متصلة وارش عيب** فيه ان تعيب وهو ما نقص من قيمته كما يضمن كله بها وذكر الزيادة المتصلة
من زيادتي **فان تلف** حسا او شرعا كان وقفه او باعه او كاتبه **رد مثله** ان كان مثليا وهذا من
زيادتي **او قيمته حين تلف** حسا او شرعا ان كان متقوما وان رهنه فللبايع قيمته او انتظار فكاك
او اجره فله اخذه ولا ينزعه من يد المكتري حتى تنقضي المدة والمسمى للمشتري وعليه للبايع اجرة مثل
ما بقي منها واعتبرت قيمة المتقوم حين تلفه لا حين قبضه ولا حين العقد لان الفسخ يرفع العقد من
حينه لا من اصله وهو اولى به لكل من المستام والمعار **ولو ادعى** احدهما **بيعا والاخر هبه** كان قال

بشكه بكذا فقال بل وهبتنيه حلف كل منهما على نفي دعوى الآخر ثم يرده لزومًا مدعيها اي الهبة بزوايده المتصلة والمنفصلة اذ لا ملك له فيه ظاهرًا وانما لم تجعلها لانهما لم يتفقا على عقد كما علم ذلك من اول الصداق وانما ذكر هنا الترتب عليه رد الزوايد فانه قد يخفى او ادعى احدهما صحته اي البيع والآخر فساده كان ادعى اشتماله على شرط فاسد حلف مدعيها اي الصحة فيصدق لان الظاهر معه ونعم غالبًا من زيادتي وخرج به مسائل منها ما لو باع ذراعًا من ارض معلومة الذرعان ثم ادعى ارادة ذراع معين ليفسد البيع وادعى المشتري شيوعه فيصدق البايع بيمينه وما لو اختلفا هل وقع الصلح وادعى المدعي على الانكار او الاعتراف فيصدق مدعي الانكار لانه الغالب ولو رد المشتري مثلا مبيعًا معيبًا هو اولى من تعبيره بالعبد معينًا فانكر البايع انه المبيع حلف البايع فيصدق لان الاصل مضي العقد على السلامة فان كان المبيع في الذمة ولو مسلمًا فيه بان يقبض المشتري او المسلم المودى عما في الذمة ثم ياتي بمعيب فيقول البايع او المسلم اليه ليس هذا المقبوض فيحلف المشتري ان هذا هو المقبوض لان الاصل بقاء شغل ذمة البايع ويجي مثل ذلك في الثمن فيحلف المشتري في المعين والبايع فيما في الذمة وذكر التحليف من زيادتي

باب في معاملة الرقيق

عبدًا كان او امة فتعبيري به فيما ياتي اولى من تعبيره بالعبد وان قال ابن حزم لفظ العبد يتناول الامة الرقيق تصرفاته ثلاثة اقسام ما لا ينفذ وان اذن فيه السيد كالولايات والشهادات وما ينفذ بغير اذنه كالعبادات والطلاق والخلع وما يتوقف على اذنه كالبيع والاجارة وما ذكرته بقولي لا يصح تصرفه في مالي هو اولى من اقتصاره على الشرا والاقتراض بغير اذن سيده فيه وان سكت عليه لانه محجور عليه لحق سيده فيرد اي المبيع او نحوه سواء كان العقد بيده ام بيد سيده لمالكه لانه لم يخرج عن ملكه ولو ادى الثمن من مال سيده استرد ايضًا فان تلف في يده اي الرقيق ضمنه في ذمته لانه ثبت برضا مستحقه ولم ياذن السيد فيه او تلف في يد سيده ضمن المالك ايهما شا لوضع يدهما عليه بغير حق ولكن الرقيق انما يطالب بعد عتق له او لبعضه لانه لا مال له قبل ذلك وان اذن له سيده في تجارة تصرف بحسب اذنه بفتح السين او بتقديره فان اذن له في نوع او وقت او مكان لم يجاوزه ويستفيد بالاذن فيها ما هو من توابعها كنشر وطي وحمل متاع الى حانوت ورد بعيب ومخاصمة في عهدة وان ابق فانه يتصرف بحسب اذنه له ولا ينعزل بذلك لانه معصية فلا توجب الحجر وله التصرف في البلد التي ابق اليها الا ان خص سيده الاذن بغيرها وظاهر ان شرط صحة تصرف الرقيق بالاذن كونه بحيث يصح تصرفه لنفسه لو كان حرا وليس له بالاذن فيها نكاح ولا تبرع ولا تصرف في نفسه رقبة ومنفعة ولا في كسبه ولا اذن لرقيقه او غيره في تجارة لانه لم يتناول شيًا منها ولا ينفق على نفسه من مال التجارة وتعبيري بالتبرع والتصرف اعم من تعبيره بالتصدق والاجارة ولا يعامل سيده او بيته ببيع وشرا واجارة وغيرها لان تصرفه لسيده بخلاف المكاتب وسياتي في الاقرار صحة اقراره بديون معاملة وبغيرها ومن عرف رقه لم يعامله لم يجز ان يعامله حتى يعلم الاذن بسماع سيده او بينة او شيوع بين الناس حفظًا لماله قال السبكي وينبغي جوازه بخبر عدل واحد لحصول الظن به وان كان لا يكفي عند الحاكم كما لا يكفي عند الحاكم سماعه من السيد ولا الشيوع وخرج بما ذكر قول الرقيق انا ماذون لي فلا يكفي في جواز معاملته لانه متهم ولو تلف في يد ماذون له ثمن سلعة باعها فاستحقت اي فخرجت مستحقة رجع عليه مشتر ببدله اي ثمنها لانه المباشر للعقد فتتعلق به العهدة فقول الاصل ببدلها اي ببدل ثمنها وله مطالبة السيد به كما يطالب بثمن ما اشتراه الرقيق وان كان بيد الرقيق وفا لان العقد له فكانه العاقد ولا يتعلق دين التجارة برقبته لانه ثبت برضى مستحقه ولا بذمة

سيده

سيده وان اعتقه او باعه لانه المباشر للعقد بل يتعلق بمال تجارته اصلا وربحا وبكسبه باصطياد ونحوه بعد نفوذ ذمته بقولي قبل حجر فيودي منها لاقتضا العرف والاذن ذلك ثم ان بقي بعد الاداء شي من الدين يكون في ذمة الرقيق الى ان يعتق فيطالبه ولا ينافي ما ذكر من ان ذلك لا يتعلق بذمة السيد مطالبة القريب بنفقة قريبه اذ لا يلزم من المطالبة ثبوته في الذمة بدليل مطالبة القريب بنفقة قريبه والموسر بنفقة المضطر والمراد انه يطالب ليودي مما في يد الرقيق لا من غيره ولا مما كسبه الرقيق بعد الحجر عليه وفايدة مطالبة السيد بذلك اذا لم يكن في يد الرقيق وفا احتمال انه يوديه لان له به علقة في الجملة وان لم يلزم ذمته فان اداه برئت ذمة الرقيق والا فلا ولا يملك الرقيق ولو بتمليك من سيده او غيره لانه ليس اهلا للملك واضافة الملك اليه في خبر الصحيحين من باع عبدا وله مال فماله للبايع الا ان يشترطه المبتاع للاختصاص لا للملك وتعبيري بما ذكر اعم من قوله ولا يملك بتمليك سيده

كتاب السلم

ويقال السلف والاصل فيه قبل الاجماع اية يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين فسرها ابن عباس بالسلم وخبر الصحيحين من اسلف في شي فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم هو بيع شي موصوف في ذمة بلفظ سلم لانه بلفظ البيع بيع لا سلم على ما صححه الشيخان لكن نقل الاسنوي فيه اضطرابا وقال الفتوى على ترجيح انه سلم وعزاه للنص وغيره واختاره السبكي وغيره والتحقيق انه بيع نظرا للفظ سلم نظرا للمعنى فلا منافاة بين النص وغيره لكن الاحكام تابعة للمعنى الموافق للنص حتى يمتنع الاستبدال للجمهور [illegible] كما مر وفاقا للجمهور خلافا لما في الروضة كاصلها ويدل لذلك ما ذكروه في الاجارة الذمة من انها اجارة ويمتنع فيها الاستبدال نظرا للمعنى ثم محل الخلاف اذا لم يذكر بعده لفظ السلم والا وقع سلما كما جزم به الشيخان في تفريق الصفقة فلو اسلم في معين كان قال اسلمت اليك هذا الثوب في هذا العبد فقبل لم ينعقد سلما لانتفا الدينية ولا بيعا لاختلال اللفظ لان لفظ السلم يقتضي الدينية من ترجيح اعتبار اللفظ وقد يرجحون اعتبار المعنى اذا قوي كترجيحهم في الهبة بثواب معلوم انعقادها بيعا ويشترط له مع شروط البيع غير الروية سبعة امور احدها وهو من زيادتي حلول راس مال كالربا وثانيها تسليمه بالمجلس قبل التفرق اذ لو تاخر لكان ذلك في معنى الكالي بالكالي ان كان راس المال في الذمة ولان السلم عقد غرر جوز للحاجة فلا ينضم اليه غرر اخر ولو كان راس المال منفعة فيشترط تسليمها بالمجلس وتسليمها بتسليم العين وان كان المعتبر في السلم القبض الحقيقي كما سياتي لان ذلك هو الممكن في قبضها لانها تابعة للعين فلو اطلق راس المال في العقد كما سلمت اليك دينارا في ذمتي وكذا ثم عين وسلم فيه اي في المجلس صح لوجود الشرط كما لو اودعه فيه المسلم اليه بعد قبضه السلم او رده اليه عن دين فانه يصح خلافا للروياني في الثانية لان تصرف احد العاقدين مع الاخر لا يستدعي لزوم الملك لا ان احاله به من المسلم فلا يصح السلم وان قبض فيه اي قبضه المحال وهو المسلم اليه في المجلس لان الحوالة يتحول الحق الى ذمة المحال عليه فهو يوديه عن جهة نفسه لا عن جهة المسلم ثم ان قبضه من المحال عليه او من المسلم اليه بعد قبضه باذنه وسلمه اليه في المجلس صح ولو احيل على راس المال من المسلم اليه وتفرقا قبل التسليم لم يصح السلم وان جعلنا الحوالة قبضا لان المعتبر هنا القبض الحقيقي ولهذا لا يكفي فيه الابرا فان اذن المسلم اليه للمسلم في التسليم الى المحال ففعل في المجلس صح وكان وكيلا عنه في القبض وعلم مما ذكرته اولا ما صرح به الاصل من ان روية المال [illegible] بعينه وان عين في المجلس لا في العقد لانه عين مال المسلم فان كان تالفا رد بدله من مثل او قيمة

وثالثها بيان محل بفتح الحاء اي مكان التسليم للمسلم فيه ان اسلم في موجل بمحل لا يصلح له اي
للتسليم او لحمله اي المسلم فيه مونة لتفاوت الاغراض فيما يراد من الامكنة في ذلك اما اذا اسلم في حال
او موجل لكن بمحل يصلح للتسليم او لا مونة لحمله فلا يشترط فيه ذلك ويتعين محل العقد للتسليم وان
عينا غيره تعين والمراد بمحل العقد تلك المحلة لا ذلك المحل بعينه ولو عينا محلا فخرج عن صلاحية
التسليم تعين اقرب محل صالح على الاقيس في الروضة وقولي موجل من زيادتي وصح السلم حالا
وموجلا بان يصرح بهما اما الموجل فبالنص والاجماع واما الحال فبالاولى لبعده من الغرر ولا ينتقض
بالكتابة لان الاجل فيها انما وجب لعدم قدرة الرقيق والحلول ينافي ذلك والتاجيل يكون باجل
يعرفانه اي يعرفه العاقدان او عدلان غيرهما او عدد تواتر ولو من كفار كالى عيد او جمادي
ويحمل على الاول الذي يليه من العيدين او جمادين لاسم به وخرج بذلك المجهول كالى الحصاد او قدوم
كذا فلا يصح وقولي يعرفانه او عدلان اولى من قوله ويشترط العلم بالاجل ومطلقه اي السلم بان
يطلق عن الحلول والتاجيل حال كالثمن في البيع المطلق وان عينا شهورا ولو غير عربية
كالفرس والروم صح لانها معلومة منضبطة ومطلقها هلالية لانها عرف الشرع وذلك بان يقع
العقد اولها فان انكسر شهر منها بان وقع العقد بعد اوله تمم الاجل عن العقد ثم لو وقع العقد في اليوم الاخير من
الشهر بالاشهر بعده بالاهلة وان نقص بعضها ولا يتمم اليوم بعدها وان نقص اخرها لانها مضت
كوامل ورابعها قدرة على تسليم للمسلم فيه عند وجوبه وذلك في السلم الحال بالعقد وفي الموجل بحلول
الاجل فلو اسلم في منقطع عند الحلول كالرطب في الشتاء لم يصح وهذا الشرط في الحقيقة من شروط
البيع وانما صرح به هنا من الاعتناء عنه بقولي مع شروط البيع ليرتب عليه ما ياتي ولان المقصود
بيان محل القدرة وهو حال وجوب التسليم وهي تارة تقترن بالعقد لكون السلم حالا وتارة يتاخر
عنه لكونه موجلا كما تقرر بخلاف البيع المعين فان المعتبر اقتران القدرة فيه مطلقا وخرج بزيادتي
بلا مشقة عظيمة ما لو ظن حصوله عند الوجوب لكن بمشقة عظيمة كقدر كثير من الباكورة
فانه لا يصح كما قال الشيخان انه الاقرب الى كلام الاكثر ولو كان المسلم فيه يوجد بمحل اخر صح ان
اعتيد نقله منه لبيع فان لم يعتد نقله له بان نقل له نادرا او لم ينقل اصلا او اعتيد نقله لغير
البيع كالهدية لم يصح السلم فيه لعدم القدرة عليه فلو اسلم فيما يعز وجوده اما لقلته كصيد
بمحل عزة اي بمحل يعز وجوده فيه واما لاستقصاء وصفه الذي لا بد منه في السلم فيه مثل لولوء
كبار وياقوت واما الندرة احتماعه مع الصفات مثل امة واختها او ولدها لم يصح فيه لانتفاء
الوثوق بتسليمه في الاولى ولندرة اجتماعه مع الصفات المشروط ذكرها في الاخيرتين وخرج بالكبار
الصغار فيجوز السلم فيها كيلا ووزنا وهي ما تطلب للتداوي والكبار ما تطلب للتزين قال الماوردي
ويجوز السلم في البلور بخلاف العقيق لاختلاف احجاره او اسلم فيما يعم فانقطع كله او بعضه في محله
بكسر الحاء اي وقت حلوله خير على التراخي بين فسخه والصبر حتى يوجد فيطالب به فان اجاز ثم بدا له
ان يفسخ مكن من الفسخ فلو اسقط حقه من الفسخ لم يسقط على الاصح في الروضة وعلم من تخييره انه لا
ينفسخ السلم بذلك بخلاف تلف المبيع لان المسلم فيه يتعلق بالذمة لا قبل انقطاعه فيه اي في المحل وان
وان علم قبله اي قبل المحل انقطاعه عنده فلا خيار له قبله اذ لم يجئ وقت وجوب التسليم وخامسها علم بقدر له كيلا فيما يكال
او نحوه من وزن فيما يوزن وعد فيما يعد وذرع فيما يذرع للخبر السابق مع قياس ما ليس فيه على ما

مافيه

مافيه ومعلوم انه لو اسلم في مزروع معدود كبسط اعتبر مع العد الذرع وصح نحو جوز فيما جرمه كجرمه
فاقل اي سلمه بوزن وان كان في نوع يكثر اختلافه بغلظ قشوره ورقتها خلافا للامام وان تبعه الرافعي
ولذا النووي في غير شرح الوسيط وصح موزون اي سلمه بكيل يعد اي الكيل فيه ضابطا لان المقصود
معرفة المقدار كبر فتيت وما صغر جرمه كجوز ولوز وان كان في نوع يكثر اختلافه بما مر بخلاف ما لا يعد الكيل
فيه ضابطا كفتات مسك وعنبر لان للقدر اليسير منه مالية كثيرة والكيل لا يعد ضابطا فيه وكبطيخ
وباذنجان ورمان ونحوها مما كبر جرمه فيتعين فيه الوزن فلا يكفي فيه الكيل لانه يتجافى في المكيال ولا العد
لكثرة التفاوت فيه والجمع فيه بين العد والوزن لكل واحدة مفسد لما ياتي بل لا يجوز السلم في البطيخة
ونحوها لانه يحتاج الى ذكر حجمها ووزنها فيورث عزة الوجود وقولي يعد فيه ضابطا اولى مما ذكره وصح مكيل
اي سلمه بوزن لما مر لا بهما اي بالكيل والوزن معا فلو اسلم في مائة صاع بر على ان وزنها كذا لم يصح لان
ذلك يعز وجوده ووجب في لبن بكسر الباء وهو الطوب غير المحرق عد وسن معه وزن فيقول مثلا
الف لبنة ووزن كل واحدة كذا لانه يضرب عن اختيار فالعمدة العد اي بان لم يعرف مقدار ما يطيع وجوده ولا
في وزنه على التقريب لكن يشترط ان يذكر طوله وعرضه وثخانته وانه من طين معروف وذكر سن الوزن
من زيادتي وفسد السلم ولو حالا بتعيين نحو مكيال من ميزان وذراع وصنجة غير معتاد ككوز لانه
قد يتلف قبل قبض ما في الذمة فيودي الى التنازع بخلاف ما لو قال بعتك ملء هذا الكوز من هذه الصبرة
فانه يصح لعدم الغرر فان كان معتادا لم يفسد السلم ويلغو تعيينه كسائر الشروط التي لا غرض فيها
ويقوم مثل المعين مقامه فلو شرطا انه لا يبدل بطل السلم ونحوه من زيادتي وفسد ايضا بتعيين قدر
من ثمر قرية قليل لانه قد ينقطع فلا يحصل منه شيء بخلاف ثمر قرية كثير لانه لا ينقطع غالبا وتعبيري
بالقليل والكثير في الثمر اولى من تعبيره بما في القرية الا الثمر قد يكثر في الصغيرة دون الكبيرة وسادسها معرفة
اوصاف للمسلم فيه اي معرفتها للعاقدين وعدلين يظهر بها اختلاف غرض وليس الاصل عدمها
فان فقدت لم يصح السلم لان البيع لا يحتمل جهل المعقود عليه وهو عين فلان لا يحتمله وهو دين اولى
وخرج بالقيد الاول ما يتسامح باهمال ذكره كالكحل والسمن في الرقيق وبالثاني وهو من زيادتي كون الرقيق
قويا على العمل او كاتبا مثلا بانه وصف يظهر به اختلاف غرض مع انه لا يجب التعرض له لان الاصل
عدمه وسابعها ذكرها في العقد بلغة يعرفانها العاقدان وعدلان غيرهما ليرجع اليهما عند تنازع
العاقدين فلو جهلاها او احدهما او غيرهما لم يصح العقد وهذا بخلاف ما مر في الاجل من الاكتفاء بمعرفتهما
او معرفة عدلين غيرهما لان الجهل ثم راجع الى الاجل وهنا الى المعقود عليه فجاز ان يحتمل ثم ما لا يحتمل
هنا وليس المراد هنا وثم عدلين معينين اذ لو كان كذلك لم يجز لاحتمال ان يموتا او احدهما او ينسيان
في وقت المحل فيتعذر معرفتها بل المراد ان يوجد ابدا في الغالب ممن يعرفها اثنان عدلان او اكثر وتعبيري
بعدلين اولى من تعبيره بالعاقدين لا ذكر جودة ورداءة فيما يسلم فيه فلا يشترط ذكر شيء منهما ومطلقه
اي المسلم فيه بان لم يقيد بشيء منهما جيد للعرف وينزل على اقل درجاته وكذا لو شرط شيء منهما حيث
يجوز ولو شرط ردئ عيب لعدم انضباطه او اجود لان اقصاه غير معلوم اذا تقرر ذلك فيصح السلم
في منضبط وان اختلط بعضه ببعض مقصودا او غيره كعتابي وخز من الثياب الاول مركب
من قطن وحرير والثاني من ابريسم ووبر او صوف وهما مقصودا اركانهما وشهد بفتح الشين وضمها
على الاشهر مركب من عسله وشمعه خلقة فهو شبيه بالتمر وفيه النوى وجبن واقط كل منهما

فيه مع اللبن المقصود الملح والانفحة من مصالحه **وخل تمر او زبيب** هو يحصل من اختلاطهما بالماء
الذي هو قوامه فتشهد وما بعده معطوفان على مجرور الكاف لا مجرور في **لا فيما لا ينضبط مقصوده**
كهريسة ومعجون وغاليه هي مركبة من مسك وعنبر وعود وكافور كذا في الروضة كاصلها وفي
تحرير النووي ذكر الدهن مع الاولين فقط **وخف مركب** لاشتماله على ظهارة وبطانة وحشو
والعبارة لا تفي اقرارها واوضاعها وخرج بزيادتي مركب المفرد فيصح السلم فيه ان كان جديدا
او اتخذ من غير جلد والا امتنع وهذا ما حرره السبكي وغيره لكنهم اطلقوا الصحة في غير الجلد وشهد
لما قلته صحة السلم في الثياب المخيطة دون الملبوسه **وترياق مخلوط** فان كان مفردا جاز
السلم فيه وهو بتا مثناة او دال مهملة او طا كذلك مكسورات ومضمومات ففيه ست لغات ويقال
دراق وطراق ولا في حيوان لا يجتمع اجناسا مقصودة ولا تنضبط بالوصف ومعظمها العظم وهو
غير مقصود **ولا في ما اثر ناره غير منضبط** هو اولى بما عبر به فلا يصح السلم في خبز ومطبوخ
ومشوي لاختلاف الغرض باختلاف تاثير النار فيه وتعذر الضبط بخلاف ما ينضبط تاثير ناره
كالعسل المصفى بها والسكر والفانيد والدبس واللبا فيصح السلم فيها كما في ما مال الى ترجيحه النووي
في الروضة وصرح بتصحيحه في تصحيح التنبيه في كل ما دخلته نار لطيفة ومثل بالمذكورات
غير العسل لكن كلام الرافعي يميل الى المنع كما في الربا وبه جزم صاحب الانوار واعتمده الاسنوي ويويد
الاول صحة السلم في الاجر كما صححه الشيخان وعليه يفرق بين البابين لضيق باب الربا **ولا في مختلف**
اجزاوه **كبرمة** اي قدر **وكوز وطس** بفتح الطا وكسرها ويقال فيه طست **وقمقم ومنارة** بفتح الميم
وطنجير بكسر الطا الدست وفتحها النووي وقال الحريري فتحها من لحن الناس **معموله** كل منها
لتعذر ضبطها وخرج بمعموله المضبوطه في قالب فيصح السلم فيها كما شمله الكلام الاتي **وجلد**
لاختلاف الاجزا في الرقة والغلظ نعم يصح السلم في قطع منه مدبوغة وزنا **وفي ما صب منها** اي من
المذكورات اي من اصل المذاب **في قالب** بفتح اللام افصح من كسرها **وبصح في اسطال** مربعة
او مدورة فاطلاقي لها عن تقييدها بالمربعة مع تاخيرها كما صب منها في قالب اولى مما
صنعه ويصح في دراهم ودنانير بغيرها لا بمثلها ولا في احدهما بالاخر حالا كان او موجلا
وشرط في السلم **في رقيق ذكر نوعه كتركي** او حبشي فان اختلف صنف النوع وجب ذكره كخطاي
وذكر لونه ان اختلف كابيض واسود **مع وصفه** كان يصف بياضه بسمرة او شقرة وسواده
بصفا او كدرة فان لم يختلف لون الرقيق كالزنجي لم يجب ذكره **وذكر سنه** كابن ست او سبع او محتلم
وذكر قده طولا او غيره من قصر وربعة **تقريبا** في الوصف والسن والقد حتى لو شرط كونه ابن سبع
سنين مثلا بلا زيادة ولا نقصان لم يجز لندوره ويعتمد قول الرقيق في الاحتلام وكذا في السن ان
كان بالغا والا فقول سيده ان ولد في الاسلام والا فقول النخاسين اي الدلالين بظنونهم وقولي او غيره
اولى من قوله وقصرا **وذكر ذكورته او انوثته** وثيوبة او بكارة **لا ذكر كحل** بفتح الكاف والحا
وهو ان يعلو جفون العينين سواد من غير اكتحال **وسمن** في الامة **ونحوهما** كملاحة ودعج وهو
شدة سواد العينين مع سعتهما وتكلثم وجه وهو استدارته لتسامح الناس باهمالها **وشرط في ما**
شية من ابل وبقر وغنم وخيل وبغال وحمير فهو اعم من قوله وفي الابل والخيل والبغال والحمير
ذكر تلك اي الامور المذكورة في الرقيق من نوع كقوله من نعم بلد كذا او نعم بني فلان ولون وذكورة

او انوثة

او انوثة وسن كابن مخاض وابن لبون **الا وصفا للون وقدا** فلا يشترط ذكرهما والتصريح بعدم الاول
من زيادتي ونقل الرافعي اتفاق الاصحاب عليه في الثانية لكن جزم ابن المقري فيهما بالاشتراط وسبقه
اليه الماوردي قال ولبين الاختلال به وجه وتبين في غيره لا بل ذكر الشية كاغر ومحجل ولطيم وهو ما سال
غرته في احد شقي وجهه فلا يجوز السلم في ابلق لعدم انضباطه **وشرط في طير** وسمك ولحمهما **نوع** وجثة
كبرا وصغرا اي ذكر هذه الامور وكذا ذكورة وانوثة ان امكن التمييز واختلف بها الغرض وان عرف
السن ذكر ايضا ويذكر في الطير لونه ان لم يرد للاكل وفي السمك انه نهري او بحري طري او مالح **وفي**
لحم غير صيد وطير قديدا او طري مملح او غيره ان يذكر **نوع** كلحم بقر عراب او جواميس او لحم ضان او معز
وذكر خصي رضيع معلوف جذع او ضدها اي انثى فحل فطيم راع ولا يكفي في المعلوف العلف مرة
او مرات بل لا بد ان ينتهي الى مبلغ يوثر في اللحم قاله الامام واقره الشيخان وقولي وجذع من زيادتي
من فخذ باعجام الذال **او غيرها** ككتف او جنب من سمين او هزيل كما في الروضة كاصلها عن العراقيين
وتعبيري بغيرها اعم من قوله او كتف او جنب وخرج بزيادتي غير صيد وطير لحمهما فيذكر في لحم الصيد
غير السمك ما ذكر في غيره ان امكن وانه صيد بسهم او احبولة او جارحة وانها كلب او فهد وفي لحم الطير
والسمك ما مر وتعبيري بالنوع اولى مما عبر به **ويقبل عظم** للحم **معتاد** لانه بمنزلة النوى من التمر فان
شرط نزعه جاز ولا يجب ايضا قبول جلد يوكل عادة مع اللحم كجلد الجدي والسمك ولا يجب قبول الراس
والرجل من الطير والذنب من السمك الا ان يكون عليه لحم فيجب قبوله نص عليه في الام ونص في البويطي على
انه لا يجب قبول راس السمك **وشرط في ثوب** ان يذكر **جنسه** كقطن او كتان **ونوعه** وهو من زيادتي
وبلده الذي ينسج فيه ان اختلف به الغرض وقد يغني ذكر النوع عنه وعن الجنس **وطوله وعرضه**
وكذا غلظه وصفاقته ونعومته او ضدها من دقة ورقة وخشونة والغلظ والرقة صفتان للغزل
والصفاقة والرقة صفتان للنسج والاول منهما انضمام بعض الخيوط الى بعض والثاني عدم ذلك **ومطلقه**
اي الثوب عن القصر وعدمه **خام** دون مقصور لان القصر صفة زائدة **وصح السلم في مقصور** لان القصر
وصف مقصود **وفي مصبوغ قبل نسجه** كالبرود لا مصبوغ بعده لان الصبغ بعده يسد الفرج فلا تظهر
معه الصفاقة بخلاف ما قبله وصح في قميص وسراويل جديدين ولو مغسولين ان ضبطا طولا وعرضا وسعة
او ضيقا بخلاف الملبوس مغسولا كان او غيره لانه لا ينضبط **وشرط في تمر او زبيب** هو من زيادتي **او حب**
كبر وشعير ان يذكر **نوعه** كبرني او معقلي **ولونه** كاحمر او ابيض **وبلده** كمدني او مكي **وجرمه** كبرا او صغرا **وعتقه**
بضم العين **او حداثته** ولا يجب تقدير مدة عتقه قال الماوردي ويبين ان الجفاف على النخل او بعد الجذاذ
وشرط في الرطب والعنب ما ذكر الا العتق والحداثة **وفي عسل** اي عسل نحل وهو المراد عند الاطلاق ان يذكر
مكانه كجبلي او بلدي ويبين بلده كحجازي او مصري **وزمانه** كصيفي او خريفي **ولونه** كابيض او اصفر لتفاوت
الغرض بذلك قال الماوردي ويبين مرعاه وقوته او رقته لا عتقه او حداثته كما صرح به الاصل لا يختلف الغرض
فيه بذلك بخلاف ما قبله

فصل في بيان اداء غير المسلم فيه عنه ووقته ومكانه

صح ان يودي عن مسلم فيه اردأ واجود منه صفة ويجب قبول الاجود لان الامتناع منه عناد ولان الجودة
صفة لا يمكن فصلها فهي تابعة بخلاف ما لو اسلم اليه في خشبة عشرة اذرع فجا بها احد عشر ذراعا اما الاردا
فلا يجب قبوله وان كان اجود من غير وجه لانه ليس حقه مع تضرره به وخرج بما ذكر اداء غير جنسه ونوعه
كبر عن شعير وتمر معقلي عن تمر برني فلا يصح للامتناع الاعتياض عن المسلم فيه كما مر ويجب تسليم البر

ونحوه نقيا من مدر وتراب ونحوهما فان كان فيه قليل من ذلك وقد اسلم البر ونحوه كيلا جاز او وزنا فلا
وما اسلم فيه كيلا لا يجوز قبضه وزنا وبالعكس ويجب تسليم التمر جافا والرطب غير مشدخ **ولو عجل**
المسلم اليه مسلما فيه **موجلا فلم يقبله** المسلم **لغرض صحيح ككونه** هو اولى من قوله بان كان
حيوانا فيحتاج الى علف او كونه ثمرا او لحما يريد اكلهما عند المحل طريا **او** كون الوقت **وقت نهب** فيخشى
ضياعه **لم يجبر** على قبوله وان كان للمودي غرض لما مر فان لم يكن له غرض صحيح في عدم قبوله او كان
للمودي غرض صحيح في التعجيل كفك رهن او ضمان او مجرد براءة لذمته وعليه اقتصر الاصل كالروضة ام لا كما
اقتضاه كلام الروض وهو اوجه لان عدم قبوله له تعنت فان اصر على عدم قبوله اخذه الحاكم له ولو احضر
المسلم فيه الحال في مكان التسليم لغرض غير البراءة اجبر المسلم على قبوله او لغرضها اجبر على القبول او الابرا
وقد يقال بالتخيير في الموجل والحال المحضر في غير مكان التسليم ايضا وعليه جرى صاحب الانوار
في الثاني والذي تقتضيه كلام الروضة واصلها الاجبار فيهما على القبول فقط وعليه يفرق بان المسلم في مسئلتنا
يستحق التسليم فيها لوجود زمانه ومكانه فامتناعه منه محض عناد فضيق عليه بطلب الابرا بخلافه ثم
ولو ظفر المسلم **به** اي بالمسلم اليه **بعد المحل** بكسر الحا **في غير محل التسليم** بفتحها اي مكانه المعين بالشرط
او العقد وطالبه بالمسلم فيه **ولنقله** من محل التسليم الى محل الظفر **مونة** ولم يتحملها المسلم عن المسلم
اليه **لم يلزمه اداه** لتضرر المسلم اليه بذلك **ولا يطالبه بقيمته** ولو للحيلولة لامتناع الاعتياض عنه
قبل الفسخ واسترداد راس المال كما لو انقطع المسلم فيه اما اذا لم يكن لنقله مونة او تحملها المسلم فيلزم
المسلم اليه الادا **وان امتنع المسلم من قبوله ثم** اي في محل التسليم وقد احضر فيه وكان امتناعه **لغرض**
صحيح كان كان لنقله منه الى محل التسليم مونة ولم يتحملها المسلم اليه او كان الموضع مخوفا **لم يجبر** على قبوله
لتضرره بذلك فان لم يكن له غرض صحيح اجبر على قبوله ان كان للمودي غرض صحيح كتحصيل براءة الذمة ولو
اتفق كون راس مال السلم بصفة المسلم فيه فاحضره وجب قبوله وتعبيري بغرض اعم مما عبر به

فصل

في القرض يطلق اما بمعنى الشي المقرض واما بمعنى الاقراض ويسمى سلفا
الاقراض وهو تمليك الشي على ان يرد مثله سنة لان فيه اعانة على كشف كربة واركانه اركان البيع كما
يعلم مما ياتي ويحصل **بايجاب** صريحا كان **كاقرضتك هذا** او اسلفتكه او ملكتكه بمثله **او** كناية **كخذه**
بمثله وقبول كالبيع نعم القرض الحكمي كالانفاق على اللقيط المحتاج واطعام الجائع وكسوة العاري لا يفتقر
الى ايجاب وقبول وافاد قولي كاقرضتك انه لا حصر لصيغ الايجاب فيما ذكره بقوله وصيغته اقرضتك الى
اخره **وشرط مقرض** بكسر الرا **اختيار** فلا يصح اقراض مكره كسائر عقوده وهذا من زيادتي **واهلية**
تبرع فيما يقرضه لان في الاقراض تبرعا فلا يصح اقراض الولي مال محجوره بلا ضرورة لانه ليس اهلا له
للتبرع فيه نعم للقاضي اقراض مال محجوره بلا ضرورة ان كان المقترض امينا موسرا خلافا للسبكي لكثرة اشغاله
وله اقراض مال المفلس ايضا حينئذ اذا رضي الغرما بتاخير القسمة ليجتمع المال وشرط المقترض اختيار
واهلية معاملة **وانما يقرض ما يسلم فيه** معينا او موصوفا لصحة ثبوته في الذمة بخلاف ما لا يسلم فيه
لان ما لا ينضبط او يندر وجوده يتعذر او يتعسر رد مثله نعم يجوز اقراض نصف عقار فاقل واقراض
واقراض الخبز وزنا لعموم الحاجة اليه وفي الكافي يجوز عددا **الا امة تحل لمقترض فلا يجوز** اقراضها
له ولو غير ولو غير مشتهاة وان جاز السلم فيها لانه عقد جائز يثبت فيه الرد والاسترداد وربما
يطاوها المقترض ثم يردها فيشبه اعارة الاما للوطي بخلاف ما لا يحل له وطيها كمحرمية فيجوز اقراضها له

نعم

ثم المحجة كما قال الاسنوي وغيره المنع من نحو اخت الزوجة وعمتها وقد ذكرت حكم كون الخنثى مقترضا
او مقرضا بفتح الرا في شرح الروض واستثنى مع الامة الروبة لاختلافهما بالحموضة **ويملك** الشي **المقترض**
بقبضه وان لم يتصرف فيه **وللمقرض رجوع** فيه ان **لم يبطل به حق لازم** فان وجده موجلا او معلقا
عتقه بصفة او خرج عن ملكه ثم عاد كما في نظائره ولان له تغريم بدله عند الفوات فالمطالبة به اولى
فان بطل به حق لازم كان وجده مرهونا او مكاتبا او متعلقا برقبته ارش جناية فلا رجوع فيه فان وجده
مرهونا او ابرا زيادة منفصلة رجع فيه دونها او ناقصا رجع فيه مع الارش او اخذ مثله سليما وبما تقرر علم ان
تعبيري بما ذكر اولى من قوله ما دام باقيا بحاله **ويرد** المقترض **لمثلي مثلا** لانه اقرب الى الحق **ولمتقوم مثلا صورة**
لخبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا ورد رباعيا وقال ان خياركم احسنكم قضاء **واداوه** اي الشي المقترض
صفة ومكانا كمسلم فيه اي كادائه وهذا من زيادتي فلا يجب قبول الردي عن الجيد ولا قبول المثل في غير محل
الاقراض ان كان له غرض صحيح كان كان لنقله مونة ولم يتحملها المقترض او كان الموضع مخوفا ولا يلزم المقترض
الدفع في غير محل الاقراض اذا لم يكن لنقله مونة او له مونة فتحملها المقترض **لكن له مطالبته في غير محل الاقراض**
بقيمة ماله اي لنقله مونة ولم يتحملها المقترض لجواز الاعتياض عنه بخلاف نظيره في السلم وبخلاف ما لا مونة
لنقله او له مونة وتحملها المقرض وتعتبر قيمته **بمحل الاقراض** لانه محل التملك **وقت المطالبة** لانه وقت
استحقاقها وهذا من زيادتي واذا اخذ قيمته فهي للفيصولة لا للحيلولة حتى اذا اجتمعا بمحل الاقراض لم يكن للمقرض
استردادها ولا دفع المثل **وفسد** اي الاقراض **بشرط جر نفعا** للمقرض **كرد زيادة** في القدر او الصفة كرد صحيح
عن مكسر **وكاجل لغرض** صحيح **كزمن نهب** بتقييد زدته بقولي تبعا للشرحين والروضة بقولي **والمقترض**
ملي لقول فضالة ابن عبيد رضي الله عنه كل قرض جر منفعة فهو ربا والمعنى فيه ان موضوع القرض الارفاق
فاذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه فمنع صحته وجعلي شرط جر النفع للمقرض ضابطا للفساد
مع جعل ما بعده امثلة له اولى من اقتصاره على الامثلة **فلو رد ازيد** قدرا او صفة **بلا شرط فحسن** لما
في خبر مسلم السابق احسنكم قضاء ولا يكره للمقرض اخذ ذلك **او شرط** ان يرد **انقص** قدرا او صفة كرد مكسر عن
صحيح **او ان يقرضه غيره او اجلا بلا غرض** صحيح اوبه والمقترض غير ملي **لغا الشرط فقط** اي لا العقد
لان ما جره من المنفعة ليس للمقرض بل للمقترض او لهما والمقترض معسر والعقد عقد ارفاق فكانه زاد في الارفاق
ووعده وعدا حسنا واستشكل ذلك بان مثله يفسد الرهن كما سياتي ويجاب بقوة داعي القرض لانه سنة
بخلاف الرهن وتعبيري بانقص اعم من قوله مكسر عن صحيح **وصح الاقراض بشرط رهن وكفيل واشهاد** لانها
توثقات لا منافع زائدة فللمقرض اذا لم يوف المقترض بها الفسخ على قياس ما ذكر في اشتراطها في البيع وان كان له الرجوع
بلا شرط كما مر وذكر الاشهاد من زيادتي

كتاب الرهن

وهو لغة الثبوت
ومنه الحالة الراهنة وشرعا جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه والاصل فيه قبل الاجماع
قوله تعالى فرهن مقبوضة قال القاضي معناه فارهنوا واقبضوا لانه مصدر جعل جزاء للشرط بالفا فجرى
مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة مومنة وخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند يهودي يقال
له ابو الشحم على ثلاثين صاعا من شعير لاهله والوثائق بالحقوق ثلاثة شهادة ورهن وضمان كما مر قبيل البيع
فالشهادة لخوف الجحد والاخران لخوف الافلاس **واركانه** اربعة **عاقد ومرهون ومرهون به**
وصيغة وشرط فيها اي في الصيغة **ما مر فيها في البيع** وقد مر بيانه في بابه وهذا من زيادتي **فان شرط**
فيه اي في الرهن **مقتضاه كتقدم مرتهن به** اي بالمرهون عند تزاحم الغرما **او** شرط فيه **مصلحة له** كاشهاد

بدا او بها لا غرض فيه كان يا كل العبد المرهون كذا صح العقد ولغا الشرط الاخير لا ان شرط ما يضر احدهما
اي المرتهن والراهن كان لا يباع عند المحل الا بعد امن زيادتي وكشرط منفعته اي المرهون للمرتهن او
شرط ان تحدث زوايده كثمر الشجرة ونتاج الشاة مرهونة فلا يصح الرهن في الثلاث لاخلال الشرط بالغرض ض
منه في الاولى ولتغيير قضية العقد في الثانية ولجهالة الزوائد وعدمها في الثالثة فان قدرة المنفعة في الثانية
والرهن مشروط في بيع فهو بيع واجارة وهو جائز وشرط في العاقد من راهن ومرتهن ما مر في القرض
من الاختيار وهو من زيادتي واهلية التبرع فلا يرهن مكروه ولا يرتهن كسائر عقوده ولا يرهن ولي ابا كان
او جدا او وصيا او حاكما او امينه مال محجور من صبي ومجنون وسفيه فهو اعم من تعبيره بالصبي والمجنون
ولا يرتهن له الا لضرورة او غبطة ظاهرة فيجوز له الرهن والارتهان فيهما دون غيرهما مثالهما
للضرورة ان يرهن على ما يقترض لحاجة المؤنة ليوفي مما ينتظر من غلة او حلول دين او نفاق متاع كاسد
وان يرتهن على ما يقرضه او يبيعه مؤجلا لضرورة نهب او نحوه ومثالهما للغبطة ان يرهن ما يساوي مائة على
على ثمن ما اشتراه بمائة نسيئة وهو يساوي مائتين وان يرتهن على ثمن ما يبيعه نسيئة بغبطة كما سياتي في باب
الحجر واذا رهن فلا يرهن الا من امين ومما تقرر علم ان تعبيري بما يتضمن اهلية التبرع اولى من تعبيره بمطلق
التصرف الذي فرع عليه قوله فلا يرهن الولي لانهم صرحوا بانه مطلق التصرف في مال محجوره غير انه لا يتبرع به
وكالولي فيما ذكر المكاتب والعبد الماذون له ان اعطي مالا او ربح وشرط في المرهون كونه عينا يصح بيعها
فلا يصح رهن دين ولو ممن هو عليه لانه غير مقدور على تسليمه ولا رهن منفعة كان يرهن سكنى داره مدة
لان المنفعة تتلف فلا يحصل بها استيثاق ولا رهن عين لا يصح بيعها كوقف ومكاتب وام ولد ولو كان
مشاعا فيصح رهنه من الشريك وغيره ويقبض بتسليم كله كما في البيع فيكون بالتخلية في غير المنقول وبالنقل
في المنقول ولا يجوز نقله بغير اذن الشريك فان ابا الاذن فان رضي المرتهن بكونه في يد الشريك جاز وناب
عنه في القبض وان تنازعا نصب الحاكم عدلا يكون في يده لهما او كان امة دون ولدها الذي يحرم التفريق
بينها وبينه او عكسه اي كان المرهون ولدها دونها وبيعا معا عند الحاجة حذرا من التفريق بينهما المنهي
عنه عند الحاجة الى توفية الدين من ثمن المرهون وتقوم المرهون منهما موصوفا بكونه حاضنا
او محضونا ثم يقوم مع الاخر فالزائد على قيمته قيمة الاخر ويوزع الثمن عليهما بتلك النسبة فاذا
كانت قيمة المرهون مائة وقيمته مع الاخر مائة وخمسين فالنسبة بالاثلاث فيتعلق حق المرتهن بثلثي الرهن
والتقويم في صورة العكس من زيادتي ورهن جان ومرتد كبيعهما وتقدم في البيع انه لا يصح بيع الجاني
المتعلق برقبته مال بخلاف المتعلق بها قود او بذمته مال وفي الخيار انه يصح بيع المرتد واذا صح رهن
الجاني لا يكون به مختارا للفدا بخلاف بيعه على وجه لان محل الجناية باق في الرهن بخلافه في البيع
ورهن مدبر اي معلق عتقه بموت سيده ومعلق عتقه بصفة لم يعلم الحلول للدين قبلها
بان علم حلوله بعدها او معها او احتمل الامران فقط او مع سبقه او احتمل حلوله قبلها وبعدها ومعها
باطل لفوات الغرض من الرهن في بعضها وللغرر في الباقي وان كان الدين حالا في مسئلة المدبر لانه لا يسلم
من الغرر بموت السيد فجاة فان علم في مسئلة المعلق بصفة الحلول قبلها او كان الدين حالا صح رهنه
وكذا في الصورة المذكورة ان شرط بيعه قبل وجود الصفة كما قاله ابن ابي عصرون في المرشد فيما بعد
بالاخيرتين لان غير الاخيرتين ومثله البقية بل اولى وبما تقرر علم ان تعبيري بما ذكر اولى من تعبيره بصفة يمكن
سبقها حلول الدين لاقتضا تعبيره الصحة في صورتي العلم بالمقارنة واحتمال المقارنة والتاخر هذا وقد

قال في الروضه

قال في الروضة القوي في الدليل صحة رهن المدبر انتهى واستشكل الفرق بينه وبين المعلق بصفة بناء على ان التدبير
تعليق عتق بصفة على الاصح فليصح رهنهما كما قاله البلقيني او يمتنع كما مال اليه السبكي وقال انه مقتضى اطلاق
النصوص انتهى ويمكن الفرق بان العتق في المدبر اكد منه في المعلق بصفة بدليل انهم اختلفوا في جواز بيعه دون
ده درس المعلق بصفة وعلم بما تقرر عدم صحة رهن ما لا يباع كمكاتب وام ولد وموقوف وصح رهن ما يسرع فسا
ده ان امكن تجفيفه كرطب وعنب يجففان او رهن بحال او بمؤجل يحل قبل فساده ولو احتمالا
بان يعلم انه يحل قبل الفساد او بعده لان الاصل عدم فساده قبل الحلول واستشكلت صورة الاحتمال بما مر
من عدم صحة رهن المعلق عتقه بصفة يحتمل سبقها الحلول وتاخرها عنه ويمكن الفرق بقوة العتق وتشوف
الشارع اليه او يحل بعد فساده او معه لكن شرط بيعه عند اشرافه على الفساد وجعل ثمنه رهنا مكانه
واغتفر هنا شرط جعل ثمنه رهنا للحاجة فلا اشكل بما ياتي من ان الاذن في بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهنا
لا يصح وجفف في الاولى بقيد زدته بقولي ان رهن بمؤجل لا يحل قبل فساده ومؤنة تجفيفه على
مالكه اي الامر به المجفف له كما قاله ابن الرفعة وبيع وجوبا في غيرها عند خوفه اي فساده حفظا للوثيقة
وعملا بالشرط ويكون في الاخيرة رهنا ويجعل في غيرها ثمنه مكانه وذكر البيع فيما خرج بقيد الاولى
مع قولي في الاخيرة ويجعل في غيرها من زيادتي وقولي وثمنه تنازعه يكون ويجعل وخرج مما ذكر انه لو شرط
منع بيعه قبل الفساد او اطلق لم يصح لمنافاة الشرط المقصود التوثق في الاولى واما في الثانية فلانه لا يمكن
استيفاء الحق من المرهون عند المحل والبيع قبله ليس من مقتضيات الرهن وهذا ما صرح به الاصل بتصحيحه
فيها وعزاه الرافعي في الشرح الكبير الى تصحيح العراقيين ومقابله يصح ويباع عند تعرضه للفساد لان الظاهر
انه لا يقصد افساد ماله وعزاه في الشرح الصغير الى تصحيح الاكثرين وقال الاسنوي ان الفتوى عليه
ولا يضر طرو ما عرضه له اي للفساد قبل الحلول كبر ابتل وان تعذر تجفيفه لان الدوام اقوى من الابتدا
بل يجبر الراهن عند تعذر تجفيفه على بيعه وجعل ثمنه رهنا مكانه وصح رهن معار باذن من مالكه لان المقصود
التوثقة وهي حاصلة به وتعلق به لا بذمة المعير الدين فيشترط ذكر جنسه اي الدين وقدره وصفته
كحلول وتاجيل وصحة وتكسير ومرتهن لاختلاف الاغراض بذلك واذا عين شيئا من ذلك لم يجز مخالفته نعم لو عين
قدرا فرهن بدونه جاز وبعد قبضه اي المرتهن المعار لا رجوع فيه لمالكه والا لم يكن لهذا الرهن معنى اما قبله
فله الرجوع فيه لعدم لزومه ولا ضمان على الراهن لو تلف المعار في يد المرتهن لان الحق لم يسقط عن ذمته ولا على
المرتهن لانه امين وبيع المعار بمراجعة مالكه في دين حال ابتداء او بعد تاجيله ثم يرجع اي المالك على الراهن
بثمنه اي الذي بيع به سواء بيع بقيمته ام باكثر ام باقل بقدر ما يتغابن الناس بمثله وشرط في المرهون به
ليصح الرهن كونه دينا ولو منفعة فلا يصح الرهن بعين ولا بمنفعتها ولو مضمونة كمغصوب ومعارة لانها
لا تستوفى من ثمن المرهون وذلك يخالف الغرض من الرهن عند البيع وفارق صحة ضمانها لترد وان اشترط في التو
قدين بان ضمانها لا يجر لو لم تتلف الى ضرر بخلاف الرهن بها فيجر الى ضرر دوام الحجر في المرهون معلوما للعا
قدين قدرا وصفة وهو من زيادتي فلا يصح الرهن بدين مجهول كضمانه ثابتا اي موجودا فلا يصح بما سيثبت
بقرض او غيره لانه وثيقة حق فلا يتقدم على الحق كالشهادة لازما او لو ما لا كالثمن بعد اللزوم او قبله
فلا يصح بنجوم كتابة لان الرهن للتوثق والمكاتب له الفسخ متى شاء فيسقط به النجوم فلا معنى لتوثيقها
ولا بجعل جعالة قبل الفراغ من العمل وان شرع فيه لان لهما فسخها فيسقط به الجعل وان لزم الجاعل
بفسخه وحده اجرة مثل العمل وصح مزج رهن بنحو بيع كقرض ان توسط طرف رهن وتاخر الطرف
الاخر كقوله بعتك هذا بكذا او اقرضتك كذا وارتهنت به عبدك فيقول الاخر ابتعت او اقترضت ورهنت

لان شرط الرهن في ذلك جايز فرجه اولي لان التوثق فيه اكد لا منه قد لا يكتفي بالشرط واغتفر تقدم احد
طرفيه علي ثبوت الدين لحاجة التوثق قال القاضي في صورة البيع وتقدر وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه
كما لو قال اعتق عبدك عني علي كذا فاعتقه عنه فانه يقدر دخوله في الملك ثم يعتق عليه لاقتضا العتق تقدم
الملك وتعبيري بماذكر اعم مما ذكره وصح زيادة رهن علي رهن بدين واحد لانه زيادة توثقه فهو كما لو
رهنهما به معًا لا عكسه اي زيادة دين علي دين برهن واحد وان وفي بهما فلا يصح كما لا يصح رهنه عند
غير المرتهن وفارق ما قبله لان هذا اشغل مشغول وذاك شغل فارغ نعم يجوز العكس فيما لو جني المرهون
ففداه المرتهن باذن الراهن ليكون رهنا بالدين والفدا وفيما لو انفق المرتهن عليه بشرطه ليكون رهنًا
بالدين والنفقة ولا يلزم الرهن الا بقبضه بما مر في باب المبيع قبل قبضه من ضمان بايع باذن من الراهن
او اقباض من زيادتي ومعلوم ان محل ذلك اذا لم يعرض مانع فلو اذن او اقبض فجن او اغمي عليه لم
يجز قبضه واللزوم انما هو في حق الراهن والقبض والاذن او الاقباض انما يكون ممن يصح عقده كالرهن
فلا يصح شي منها من نحو كصبي ومحجور سفه وله اي للعاقد انابة غيره فيه كالعقد لا انابة مقبض
من راهن او نايبه لئلا يودي الي اتحاد القابض والمقبض فلو اذن الراهن لغيره في الاقباض امتنعت
انابته في القبض بخلاف ما لو اذن له في الرهن فقط فتعبيري بالمقبض اولي من تعبيره بالراهن ولا انابة
رقيقه اي المقبض ولو كان رقيقه ماذونا له لان يده كيده الا مكاتبه فتصح انابته لاستقلاله باليد والتصرف
كالاجنبي ومثله مبعض بينه وبين سيده مهاياة ووقعت الانابة في نوبته ولا يلزم رهن ما بيد غيره
منه كوديع ومغصوب ومعار الا بمضي زمن امكان قبضه اي المرهون فيه اي قبضه لان اليد كانت
عن غير جهة الرهن ولم يقع تعرض للقبض عنه والمراد بمضي ذلك مضيه من الاذن ولا يبريه عن ضمان
يد بايداعه لا ارتهانه لان الايداع ايتمان ينافي الضمان والارتهان توثق لا ينافيه فانه لو تعدى
في المرهون صار ضامنا مع بقا الرهن بحاله ولو تعدي في الوديعة ارتفع كونها وديعة وفي معنى ارتهانه
قراضه وتزوجه واجارته وتوكيله وابراده عن ضمانه وتعبيري في هذه والتي قبلها بما ذكر اعم مما عبر به
ويحصل رجوع عن الرهن قبل قبضه بتصرف يزيل ملكا كهبة مقبوضة لزوال محل الرهن وبرهن
كذلك اي مقبوض لتعلق حق الغير وتقييدها بالقبض هو ما جزم به الشيخان وقضيته النص ان ذلك بدون
قبض لا يكون رجوعا وهو موافق لتصحيح الربيع لكن نقل السبكي وغيره عن النص والاصحاب انه رجوع وصوبه
الاذرعي وهو الموافق لنظيره في الوصية وعلي الاول يفرق بينهما بان الوصية لم يوجد فيها قبول فلم
تعتبر في الرجوع عنها القبض بخلاف الرهن وكتابة وتدبير واحبال لان مقصودها العتق وهو
مناف للرهن لا بوطي وتزوج لعدم منافاتهما له وموت عاقد من راهن او مرتهن وجنونه واغمايه
لان مصيره الي اللزوم فلا يرتفع بذلك كالبيع في زمن الخيار فيقوم في الموت ورثة الراهن والمرتهن
مقامهما في الاقباض والقبض وفي غيره من ينظر في امر المجنون والمغمي عليه ~~ان ارتفع بالتخمر عاد بالانقلاب~~
وتخمر لعصير كتخمره بعد قبضه المفهوم بالاولي ولان حكم الرهن وان ارتفع بالتخمر عاد بالانقلاب
للخمر خلا واباق لرقيق الحاقا له بالتخمر وليس لراهن مقبض رهن لا لمرتهن وطي ولو لمن لا تحبل لخوف
الاحبال فيمن تحبل وحسما للباب في غيرها ولا تصرف يزيل ملكا كوقف لانه يزيل الرهن او ينقصه
كتزويج وكاجارة والدين حال او يحل قبل انقضا مدتها لان ذلك ينقص القيمة ويقلل الرغبة فان كان
الدين يحل بعد مدة الاجارة او مع فراغها جازت الاجارة ويجوز التصرف المذكور مع المرتهن ومع غيره
باذنه كما سياتي ولا ينفذ بعجه شي من هذه التصرفات لتضرر المرتهن به الا اعتاق موسر وايلاده

فينفذ ان

فينفذ ان تشبيهًا لهما بسراية اعتاق احد الشريكين نصيبه الي نصيب الاخر لقوة العتق حالا او مالا مع بقا
حق الوثيقة بغرم القيمة كما ياتي نعم لا ينفذ اعتاقه عن كفارة غيره والمراد بالموسر بقيمة المرهون
فان ايسر ببعضها نفذ فيما ايسر بقيمته ويغرم قيمته وقت اعتاقه واحباله وتكون رهنا مكانه
بغير عقد لقيامها مقامه وقبل الغرم ينبغي ان يحكم بانها مرهونة كالارش في ذمة الجاني وخرج بالموسر
المعسر فلا ينفذ منه اعتاق ولا ايلاد وذكر الغرم في الايلاد من زيادتي والولد الحاصل من وطي
الراهن حر نسيب ولا يغرم قيمته لاحد ولا مهر عليه لكن يغرم ارش البكارة ويكون رهنا واذا لم ينفذا
اي الاعتاق والايلاد فانفك الرهن من غير بيع نفذ الايلاد لا الاعتاق لان الاعتاق قول يقتضي العتق
في الحال فاذا رد لغا والايلاد فعل لا يمكن رده وانما يمنع حكمه في الحال لحق الغير فاذا زال الحق ثبت حكمه
فان انفك ببيع لم ينفذ الايلاد ثم ان ايسر غرم قيمتها وقت الاحبال وكانت رهنا مكانها لانه تسبب
في هلاكها بالاحبال بغير استحقاق ولو علق عتق المرهون بصفة فوجدت قبل الفك للرهن
فكاعتاق فينفذ العتق من الموسر ويترتب عليه ما مر فيه لان التعليق مع وجود الصفة كالتنجيز والا
بان وجدت بعد الفك او معه وهو من زيادتي نفذ العتق من موسر وغيره لانه لا يبطل بذلك حق المرتهن
وله اي للراهن انتفاع بالمرهون لا ينقصه كركوب وسكني لخبر البخاري الظهر يركب بنفقته اذا كان
مرهونا لا بنا وغرس لانهما ينقصان قيمة الارض نعم لو كان الدين موجلا وقال انا اقلع عند الاجل فله
ذلك وحكم البنا والغرس مع ما قبلهما ان علم بما مر اعيد ليبني عليه ما ياتي فان فعل ذلك لم يقلع قبل
حلول الاجل بل يقلع بعده ان لم تف الارض اي قيمتها بالدين وزادت به اي بقلع ذلك ولم
ياذن الراهن في بيعه مع الارض ولم يحجر عليه لتعلق حق المرتهن بارض فارغة فان وفت الارض بالدين
او لم تزد بالقلع او اذن الراهن فيما ذكر او حجر عليه لم يقلع بل يباع مع الارض ويوزع الثمن عليهما ويحسب النقص
علي البنا والغراس ثم ان امكن بلا استرداد للمرهون انتفاع يريده الراهن منه كان يكون عبدا يخيط
واراد منه الخياطة لم يسترد لان اليد للمرتهن كما سياتي وقولي يريده من زيادتي والا اي وان لم
يمكن الانتفاع به بلا استرداد فيسترد كان يكون دارا يسكنها او دابة يركبها او عبدا يخدمه ويرد
الدابة والعبد الي المرتهن ليلا وشرط استرداد الامة ان يؤمن غشيانها لكونه محرما لها او ثقة وله اهل
ويشهد عليه المرتهن بالاسترداد للانتفاع شاهدين في كل استرداد ان اتهمه فان وثق به
فلا حاجة الي الاشهاد وله باذن مرتهن ما منعناه من تصرف وانتفاع فيحل الوطي فان احبل
فالرهن بحاله فان احبل او اعتق او باع نفذت وبطل الرهن لا بيعه بشرط تعجيل موجل من ثمنه وعليه
اقتصر الاصل وغيره او بشرط رهن ثمنه وان كان الدين حالا فلا يصح البيع لفساد الاذن بفساد
الشرط ووجه افساد الشرط في الثانية بجهالة الثمن عند الاذن وله اي للمرتهن رجوع عن الاذن
قبل تصرف راهن كما للموكل الرجوع قبل تصرف الوكيل وله الرجوع ايضا بعد تصرفه بهبة او رهن بلا قبض
وبوطي بلا احبال فان تصرف بعده اي بعد رجوعه ولو جاهلا به لغا تصرفه كتصرف وكيل عزل

فصل فيما يترتب علي لزوم الرهن اذا لزم الرهن فاليد في المرهون
للمرتهن لانها الركن الاعظم في التوثق وخرج بزيادتي غالبا ما لو رهن رقيقا مسلما او مصحفا من كافر
او سلاحا من حربي فيوضع عند من له تملكه وما لو رهن امة فان كانت صغيرة لا تشتهي او كان المرتهن محرما
او ثقة من امراة او ممسوح او من اجنبي عنده حليلة او محرمه او امراتان ثقتان وضعت والا فعند محرم لها

اربعة من مرد الخنثى كالامة لكن لا يوضع عند امراة اجنبية وتوددان اليد تزال للاستمتاع ولو ابى الراهن والمرتهن
شرط وضعه اي المرهون عند ثالث او اثنين مثلا لان كلا منهما قد لا يثق بالاخر وكما يتولى الواحد الحفظ
يتولى القبض ايضا كما اقتضاه كلام ابن الرفعه ولا ينفرد في صورة الاثنين احدهما بحفظه كنظيره في الوكالة
والوصية فيجعلانه في حرز لهما فان انفرد احدهما بحفظه ضمن نصفه او سلم احدهما الى الاخر ضمنا معا النصف
الا باذن من العاقدين فيجوز الانفراد وتعبيري كالروضه واصلها بثالث اولى من تعبيره بعدل فان الفاسق
كالعدل في ذلك لكن محله فيمن يتصرف لنفسه التصرف التام لا لغيره كولي ووكيل وقيم وماذون له وعامل
قراض ومكاتب حيث يجوز لهم ذلك فلا بد من عدالة من يوضع المرهون عنده ذكره الاذرعي وينقل من
هو اي المرهون بيده من مرتهن او ثالث وان لم يتغير حاله الى اخر باتفاقهما عليه اي الاخر وان تغير حاله
بموته او فسقه او زيادة فسقه او عجز عن حفظه او حدثت عداوة بينه وبين احدهما وتشاحا فيه وضعه
حاكم عند عدل يراه قطعا للنزاع وتعبيري بما ذكر اعم واولى من قوله ولو مات العدل او فسق جعلاه حيث يتفقان
وان تشاحا وضعه الحاكم عند عدل وبيعه الراهن ولو بنائبه باذن مرتهن ولو بنائبه لحاجة اي عندها
بان حل الدين ولم يوف وانما احتيج الى اذن المرتهن لان له فيه حقا ويقدم اي المرتهن بثمنه على سائر الغرما
لان حقه متعلق به وبالذمة وحقهم متعلق بالذمة فقط فان ابى المرتهن الاذن قال له الحاكم ائذن في بيعه
او ابرئ دفعا لضرر الراهن وان ابى الراهن ذلك الزمه الحاكم به اي ببيعه او بتوفيته بحبس وغيره فان اصر احدهما
على الاباء باعه الحاكم عليه وقضى الدين من ثمنه ولم يصح بيعه في الدين باذن راهن وحضرته بخلافه في
لانه يبيعه لغرض نفسه فيتهم في الاستعجال وترك النظر في الغيبه دون الحضور نعم ان كان الدين موجلا او قال
بعه بكذا صح البيع لانتفا التهمة وللثالث بيعه عند المحل ان شرطاه وان لم يراجع الراهن في البيع لان الاصل
دوام الاذن اما المرتهن فقال العراقيون يشترط مراجعته قطعا فربما امهل او ابرا وقال الامام لا خلاف انه لا
يراجع لان غرضه توفية الحق والمعتمد الاول لان اذنه في البيع قبل القبض لا يصح بخلاف الراهن وبتنزيل الثالث
منزلة الراهن لا المرتهن لانه وكيله في البيع شرط في صحته ويكون بيع الثالث له بثمن مثله حالا من نقد بلده
كالوكيل فان اخل بشيء منها لم يصح البيع لكن لا يضر النقص عن ثمن المثل بما يتغابن به الناس لانهم يتسامحون فيه
وفي معنى الثالث الراهن والمرتهن كما جاء بحثه الاسنوي ولو راى الحاكم بيعه بجنس الدين من غير نقد البلد جاز فان
زاد في الثمن راغب قبل لزومه اي البيع واستقرت الزيادة فليبعه بالزائد وان لم ينفسخ البيع الاول ويكون
الثاني فسخا له والا اي وان لم يبعه بعد تمكنه من بيعه انفسخ وهو من زيادتي ولو رجع الراغب عن الزيادة بعد
التمكن من بيعه اشترط بيع جديد وقولي فليبعه اولى من قوله فليفسخ وليبعه لانه قد يفسخ ثم يرجع الراغب
فان زيد بعد اللزوم فلا اثر للزيادة والثمن عنده من ضمان الراهن حتى يقبضه المرتهن لانه ملكه والثالث
امينه فما تلف في يده يكون من ضمان المالك فان ادعى الثالث تلفه صدق بيمينه او تسليمه الى المرتهن فانكر صدق
بيمينه فاذا حلف اخذ حقه من الراهن ورجع الراهن على الثالث وان كان اذن له في التسليم فان تلف الثمن في يده
ثم استحق المرهون رجع المشتري عليه او على الراهن والقرار عليه ثم يرجع الثالث الغارم عليه فان كان
لا اذن له في البيع للحاكم لنحو غيبة الراهن او موته رجع المشتري في مال الراهن ولا يكون الثالث طريقا في الضمان
لانه نائب الحاكم وهو لا يضمن ولو تلف الثمن في يده بتفريط فمقتضى تصوير الامام قصر الضمان على الثالث عليه
قال السبكي وهو الاقرب وان اقتضى اطلاق غيره خلافه وفي معنى الثالث فيما ذكر المرتهن وعليه اي الراهن
المالك مؤنة مرهون كنفقة رقيق وكسوته وعلف دابة واجرة سقي اشجار وجداد ثمار وتجفيفها ورد ابق

بيعه

صل

واذن المرتهن صح

ومكان حفظ

٢٧

ورد ابق ومكان حفظ فيجبر عليها لحق المرتهن ولا يمنع الراهن من مصلحته اي المرهون كفصد
وحجم ومعالجة بادوية عند الحاجة اليها حفظا لملكه ولا يجبر عليها وهو امانة بيد المرتهن لخبر الرهن
من راهنه اي من ضمانه رواه ابن حبان والحاكم وقال على شرط الشيخين فلا يسقط بتلفه شيء من
دينه ككون الكفيل بجامع التوثق ولا يضمنه المرتهن الا اذا تعدى فيه او امتنع من رده بعد البراة
من الدين واصل فاسد كل عقد صدر من رشيد كصحيحه في ضمان وعدمه لانه اذا اقتضى صحيحه
الضمان ففاسده اولى او عدمه ففاسده كذلك لان واضع اليد اثبتها باذن المالك ولم يلتزم بالعقد ضمانا
فالمقبوض بفاسد بيع او اعارة مضمون وبفاسد رهن او هبة غير مضمون وخرج بزيادتي من رشيد ما لو
صدر من غيره ما لا يقتضي صحيحه الضمان فانه مضمون ونبهت بزيادة اصل تبعا للاصحاب على انه قد
يخرج عن ذلك مسائل كمن الاول ما لو قال قارضتك على ان الربح كله لي فهو قراض فاسد ولا يستحق
اجرة وما لو قال ساقيتك على ان الثمرة كلها لي فهو فاسد ولا يستحق العامل اجرة وما لو صدر عقد
الذمة من غير الامام فهو فاسد ولا جزية فيه على الذمي ومن الثاني الشركة فانه لا يضمن كل من الشريكين
عمل الاخر مع صحتها ويضمنه مع فسادها وما لو صدر تخليل الملك تضمينه وان كان القرار على المتعدي
مع انه لا ضمان في صحيح الرهن والاجارة وشرط كونه اي المرهون مبيعا له عند محل بكسر الحا
اي وقت الحلول مفسد للرهن لتأقيته وللمبيع لتعليقه وهو اي المرهون بعد الشرط قبله
اي قبل المحل امانة لانه مقبوض بحكم الرهن الفاسد وبعده مضمون لانه مقبوض بحكم الشرا الفاسد
فان قال رهنتك واذا لم اقض عند الحلول فهو مبيع منك فسد البيع قال السبكي لا الرهن فيما يظهر
لانه لم يشترط فيه شيئا وكلام الروياني يقتضيه وحلف اي المرتهن فيصدق في دعوى تلف
لم يذكر سببه كالمكتري فان ذكر سببه ففيه التفصيل الاتي في الوديعه والمراد انه لا يضمن والا فالمتعدي
كالغاصب يصدق بيمينه في ذلك لا في دعوى رد الى الراهن لانه قبضه لغرض نفسه كالمستعير ولو وطئ
المرتهن المرهونة بشبهة او بدونها لزمه مهران عذرت كان اكرهها او جهلت التحريم كاعجمية
لا تعقل ثم ان كان وطئه بلا شبهة منه حد لانه زان فلا يقبل دعواه جهلا بتحريم الوطء والولد
رقيق غير نسيب والا بان كان وطئه بشبهة منه كان جهل تحريمه واذن له فيه الراهن او قرب
اسلامه او نشا بعيدا عن العلما فلا اي فلا يحد ويقبل دعواه الجهل بيمينه والولد حر نسيب لاحق
به للشبهة وعليه قيمة الولد لمالكها لتفويته الرق عليه وقولي ولو وطئ الى اخره اعم مما ذكره ولو
اتلف مرهون فبدله ولو قبل قبضه رهن مكانه بغير عقد ويجعل بعد قبضه في يد من كان الاصل
في يده من المرتهن او الثالث وتعبيري بما ذكر اولى من قوله ولو اتلف المرهون وقبض بدله صار رهنا
لما عرفت انه يكون رهنا قبل قبضه وان كان دينا كما رجحه في الروضة لان الدين انما يمتنع رهنه
ابتدا والخصم فيه اي في البدل المالك راهنا كان او معيرا للمرهون لانه المالك للرقبة والمنفعة بخلاف
المرتهن وان تعلق حقه بما في الذمة وله اذا خاصم المالك حضور خصومته لتعلق حقه بالبدل وتعبيري
بما في الذمة وله اذا خاصم المالك في الموضعين بالمالك اولى من تعبيره بالراهن فلو وجب قصاص
في المرهون المتلف واقتص اي المالك له او عفى بلا مال فات الرهن فيما جني عليه لفوات محله بلا بدل
او وجب مال بعفوه عن قصاص بمال او بكون الجناية خطا او شبه عمد او عمدا يوجب مالا لعدم
المكافاة مثلا وتعبيري بذلك اعم من قوله فان وجب مال بعفوه او بجناية خطا لم يصح عفوه عنه

درس

العامل ح

الرهن او الاجارة من متعدي كغاصب فتلفت العين في يد المرتهن او المستاجر ضمن

لحق المرتهن ولا يصح ابرا المرتهن للجاني لانه ليس بمالك ولا يسقط بابرائه حقه من الوثيقة ويسري الرهن
الى زيادة في المرهون متصلة كسمن وكبر شجرة اذ لا يمكن انفصالها بخلاف المنفصلة كثمرة وولد
وبيض لانتفاء ذلك ولانه عقد لا يزيل الملك فلا يسري اليهما كالاجارة ودخل في رهن حامل حملها
بناء على ان الحمل يعلم فهو رهن بخلاف رهن الحائل لا يتبعها حملها الحادث فليس برهن بناء على
ذلك وتبعد بيعها حاملا الا ان استثنا الحمل متعذر ولو توزيع الثمن على الام والحمل كذلك لان الحمل
لا تعرف قيمته قال الاسنوي لذا اطلقه الرافعي لكن نص في الام على ان الراهن لو سال
ان يباع ويسلم الثمن كله للمرتهن كان له ذلك ولو جنى مرهون على اجنبي قدم به على المرتهن لان
حقه متعين في الرقبة بخلاف المرتهن لتعلقه بها وبالذمة فان اقتص منه المستحق او بيع له اي
لحقه بان اوجبت الجناية مالا او عفي على مال فات الرهن فيما اقتص فيه او بيع لفوات محله نعم
ان وجبت قيمته كان كان تحت يد غاصب لم يفت الرهن بل يكون قيمته رهنا مكانه فلو عاد
المبيع الى ملك الراهن لم يكن رهنا كما لو تلف المرهون بافة سماوية او جنا على سيده فاقتص منه
المستحق فيفوت الرهن كذلك لان وجد والجناية على غير اجنبي سبب وجوب مال كان عفي عليه
او كان القتل خطا فلا يفوت الرهن وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بعفي على مال وان قتل مرهون
مرهونا لسيده عند اخر فاقتص منه السيد فات الرهنان لفوات محلهما وان وجب مال
كان قتل خطا او عفي على مال تعلق به اي بالمال حق مرتهن القتيل والمال متعلق برقبة القاتل
فيباع بعيد زدته بقولي ان لم تزد قيمته على الواجب بالقتل وثمنه ان لم يزد على الواجب
رهن والا فقدر الواجب منه لانه يصير بنفسه رهنا لان حق المرتهن في ماليته لا في عينه ولانه
قد يرغب فيه بزيادة تتوفى مرتهن القاتل بها فان زادت قيمة القاتل على الواجب بيع قدره وحكم ثمنه ان
ما مر فان تعذر بيع بعضه او نقص به بيع الكل وصار الزائد رهنا عند مرتهن القاتل ولو اتفق الراهن والمرتهنان
على النقل فعل او الراهن ومرتهن القتيل فنقل الشيخان عن الامام انه ليس لمرتهن القاتل طلب ... البيع
ثم قالا ومقتضى التوجيه بتوقع زيادة راغب ان له ذلك فان كانا اي القاتل والقتيل مرهونين
بدين واحد عند شخص او بدينين عند شخص فان اقتص سيد من القاتل فاتت الوثيقة والا
بان لم يقتص منه بل وجب مال متعلق برقبته نقصت اي الوثيقة في الاولى وتنقل في الثانية
لغرض اي فايدة للمرتهن بان يباع القاتل ويصير ثمنه رهنا مكان القتيل فان لم يكن في نقلها
غرض لم تنقل فلو كان احد الدينين حالا والاخر موجلا او كان احدهما اطول اجلا من الاخر
فللمرتهن التوثق بثمن القاتل لدين القتيل فان كان حالا فالفايدة استيفاوه من ثمن القاتل
في الحال او موجلا فقد يتوثق ويطالب بالحال وان اتفق الدينان قدرا وحلولا او تاجيلا وقيمة
القتيل اكثر من قيمة القاتل او مساوية لها لم تنقل الوثيقة لعدم الفايدة وان كانت قيمة القاتل
نقل منه قدر قيمة القتيل وذكر فوات الوثيقة في الصورتين مع اطلاق العقد في الاولى في النقص
بشخص من زيادتي وتنفك الرهن بفسخ مرتهن ولو بدون الراهن لان الحق له وهو جايز من جهته
او ببراءة من الدين باداء او ابراء او حوالة او غيرها لا ببراءة من بعضه ولا ينفك شي من المرهون حتى
لحق حبس المبيع وعتق المكاتب ولانه وثيقة لجميع اجزاء الدين كالشهادة الا ان تعدد عقد او
مستحق للدين او مدين او مالك او معار رهن فينفك بعضه بالقسط كان رهن نصف عبد بدين

وباقيه بخر

وباقيه باخر ثم برئ من احدهما او رهن عبدا من اثنين بدين عليه ثم برئ من دين احدهما او رهن اثنان
واحد بدين عليهما ثم برئ احدهما مما عليه او رهن عبدا استعاره من اثنين ليرهنه ثم ادى نصف الدين
وقصد فكاك نصفه او اطلق ثم جعله عنه وذكر تعدد المستحق ومالك المعار من زيادتي فصل
في اختلاف في الرهن وما يتعلق به لو اختلفا اي الراهن والمرتهن في رهن تبرع اي اصله كان قال
رهنتني كذا فانكر او قدره اي الرهن بمعنى المرهون كان قال رهنتني الارض بشجرها فقال بل وحدها
او عينه كهذا العبد فقال بل الثوب او قدر مرهون به كالفين فقال بل بالف وهذا من زيادتي
حلف راهن وان كان المرهون بيد المرتهن لان الاصل عدم ما يدعيه المرتهن وخرج برهن التبرع
الرهن المشروط في بيع بان اختلفا في اشتراطه فيه او اتفقا عليه واختلفا في شي مما مر غير الاول
فيتحالفان فيه كسائر صور البيع اذا اختلفا فيها ولو ادعى انهما رهناه عبدهما بمائة واقبضاه وصدق
احدهما فنصيبه رهن بخمسين مواخذة له باقراره وحلف المكذب لما مر اي لان الاصل عدم ما يدعيه
المرتهن وتقبل شهادة المصدق عليه لخلوها عن التهمة فان شهد معه اخر حلف المدعي ثبت رهن
الجميع وقولي واقبضاه من زيادتي ولو اختلفا في قبضه اي المرهون وهو بيد راهن او بيد
مرتهن وقال الراهن غصبته او اقبضته من جهة اخرى كاعارة واجارة وايداع
اي الراهن حلف لان الاصل عدم لزوم الرهن وعدم اذنه في القبض عن الرهن بخلاف ما لو كان بيد المرتهن
ووافقه الراهن على اذنه في قبضه عنه لكنه قال انك لم تقبضه عنه او رجعت عن الاذن قبله فيحلف
المرتهن ولو اقر الراهن ولو في مجلس الحكم بعد الدعوى عليه بقبضه اي بقبض المرتهن المرهون ثم
قال لم يكن اقراري عن حقيقة فله تحليفه اي المرتهن انه قبض المرهون وان لم يذكر اي الراهن
لاقراره تاويلا كقوله ظننت حصول القبض بالقول او اشهدت على رسم القبالة لانا نعلم ان الوثائق
في الغالب يشهد عليها قبل تحقيق ما فيها ولو اختلفا في جناية عبد مرهون او قال الراهن جنى
قبل قبض حلف منكر على نفي العلم بالجناية الا ان ينكرها الراهن في الاولى فعلى البت لان الاصل
عدمها وبقا الرهن في الاولى وصيانة لحق المرتهن في الثانية للدين في الاولى ولا شي للمقر له و
بلزوم تسليم الثمن الى المرتهن للمقر واذا حلف اي المنكر في الثانية غرم الراهن للمجني عليه الاقل
من قيمته اي المرهون والارش كما في جناية ام الولد لامتناع البيع ولو نكل المنكر فيهما حلف
المجني عليه لان الحق له لا المقر لانه لم يدع لنفسه شيئا ثم اذا حلف المجني عليه بيع العبد
للجناية ان استغرقت اي الجناية قيمته والا بيع منه بقدرها ولا يكون الباقي رهنا لان
اليمين المردودة كالبينة او كالاقرار بانه كان جانيا في الابتدا فلا يصح رهن شي منه وقولي
ولو نكل الى اخره من زيادتي في الثانية ولو اذن اي المرتهن في بيع مرهون فبيع ثم بعد بيعه
قال رجعت قبله وقال الراهن بعده حلف المرتهن لان الاصل عدم رجوعه في الوقت الذي
يدعيه فيتعارضان ويبقى ان الاصل استمرار الراهن وذكر التحليف في هذه والتي بعدها من زيادتي
ومن عليه دينان باحدهما وثيقة كرهن فادى احدهما ونوى دينها اي الوثيقة فانه يحلف
فهو مصدق وعلى المستحق القابل لانه ادى عن الدين الاخر سوا اختلفا في نية ذلك ام في لفظه لان المودي
اعرف بقصده وكيفية ادائه ان اطلق فان لم ينو شيئا جعله عما شا منهما كما في زكاة المالين الحاضر والغائب
فان جعله عنهما قسط عليهما بالسوية لا بالقسط كما اوضحه في شرح الروض وتعبيري بما ذكر

جعله

ان يو

درس

العبد اوعد

واذا بيع

والاصل عدم بيع الراهن في الوقت الذي يدعيه

يب

اعم من قوله الغان باحدها رهن **فصل** في تعلق الدين بالتركة **من مات وعليه**
دين مستغرق او غيره لله تعالى او لادمي **تعلق بتركته كمرهون** وان انتقلت الى الوارث مع وجود
الدين كما ياتي لان ذلك احوط للميت واقرب لبراءة ذمته ويستوي التصرف في الدين المستغرق وغيره فلا ينفذ
تصرف الوارث في شي منها غير اعتاقه وايلاده ان كان موسرا كالمرهون وسوا اعلم الوارث ام لا لان
ما تعلق بالحقوق لا يختلف بذلك نعم لو ادى بعض الورثة من الدين بسقط ما ورث انفك نصيبه كما
تعدد الراهن بخلاف ما لو رهن المورث عينا ثم مات فلا ينفك شي منها الا بالاداء للجميع والفرق
ان الرهن الوضعي اقوى من الشرعي **ولا يمنع** تعلق الدين بها **ارثا** اذ ليس في الارث المفيد للملك
اكثر من تعلق الدين بالمورث تعلق رهن او ارش وذلك لا يمنع الملك في المرهون والعبد الجاني
وتقديم الدين على الارث لاخراجه من اصل التركة في قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين
لا يمنع ذلك **فلا يتعلق** اي الدين **بزوائدها** اي التركة ككسب ونتاج لانها حدثت في ملك الوارث
وللوارث امساكها بالاقل من قيمتها والدين حتى لو كان الدين اكثر من التركة وقال الوارث
اخذها بقيمتها واراد الغرما بيعها لتوقع زيادة راغب اجيب الوارث لان الظاهر انها لا تزيد على
القيمة وهذه الصورة واردة على قوله الاصل للوارث امساكها وقضا الدين من ماله **ولو تصرف**
ولا دين فطرا دين بنحو رد مبيع بعيب تلف ثمنه **لم يسقط** اي الدين باداء او ابرا او نحوه **فسخ**
التصرف فعلم انه لم يتبين فساده لانه كان جايزا له ظاهرا وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به اما لو كان ثم دين
حتى ظهر بعد تصرفه فهو فاسد كما مرت الاشارة اليه **كتاب التفليس**

النداء على المفلس وشهرة بالافلاس الماخوذ من الفلوس الذي هي اخس الاموال وشرعا جعل الحاكم المديون
مفلسا بمنعه من التصرف في ماله والاصل فيه ما رواه الدارقطني وصحح الحاكم اسناده ان النبي صلى
الله عليه وسلم حجر على معاذ وباع ماله في دين كان عليه وقسمه بين غرمائه فاصابهم خمسة اسباع
حقوقهم فقال لهم النبي صلى الله عليه وسلم ليس لكم الا ذلك **من عليه دين لادمي لازم حال زايد**
على ماله يحجر عليه في ماله ان استقل **وجوبا** فلا حجر بدين لله تعالى غير فوري كنذر مطلق وكفارة
لم يعص بسببها ولا بدين غير لازم كنجوم كتابة لتمكن المدين من اسقاطه ولا بمؤجل لانه لا يطالب به ولا
بدين مساو لماله او ناقص عنه فلا يجب الحجر في شي من ذلك نعم لو طالبه الغرما في المساوي او الناقص
بعد الامتناع من الادا وجب لكنه ليس بحجر فلس بل حجر غريب والمراد بماله ثبتا العيني والديني
الذي يتيسر الادا منه بخلاف المنافع والمغصوب والغايب ونحوها وقولي لادمي لازم مع قولي
او على وليه وجوبا من زيادتي وانما يحجر على من ذكر **بطلبه** ولو بوكيله لان له فيه غرضا ظاهرا
او طلب غرمايه ولو بنوابهم كاوليايهم لان الحجر لحقهم **او طلب بعضهم ودينه كذلك** اي لازم زايد
اخره فان كان لغريمه ولي خاص ولم يطلب يحجر عليه الحاكم **وسن له اشهاد على حجره** اي المفلس
مع النداء عليه ليحذر الناس معاملته والتصريح بالسن من زيادتي **ولا يحل دين مؤجل بحجر** بخلاف
الموت لان الذمة خربت بالموت دون الحجر **وبه** اي بالحجر عليه بطلب او دونه **يتعلق**
حق الغرما بماله كالرهن عينا كان او دينا او منفعة **فلا تزاحمهم** فيه الديون الحادثة **ولا يصح**
تصرفه فيه بما يضرهم كوقف وهبة ولا يصح بيعه ولو لغرمايه بدينهم بغير اذن القاضي
لان الحجر ثبت على العموم ومن الجايز ان يكون له غريم اخر وخرج بحق الغرما حق الله تعالى المقيد بما مر

كزكاة ونذر وكفارة فلا يتعلق بمال المفلس كما جزم به في الروضة كاصلها في الايمان وبتصرفه فيه تصرفه
في غيره كتصرفه في بيعه او شرا في ذمته فيثبت المبيع والثمن فيها وكنكاحه وطلاقه وخلعه ان صدر من
زوج واقتصاصه واسقاطه القصاص ورده بعيب او اقالة ان كان بغبطة اذ لا ضرر على الغرما بذلك
ويصح اقراره في حقهم **بعين او جناية** ولو بعد الحجر **او دين اسند وجوبه لما قبل الحجر** كما يصح
في حقه وكاقرار المريض بدين يزاحم به الغرما فان اسند وجوبه لما بعد الحجر وقيده بمعاملة او لم
يقيده بها ولا بغيرها او لم يسند وجوبه لما قبل الحجر ولا لما بعده لم يقبل اقراره في حقهم فلا يزاحم
المقر له في الثلاث لتقصيره بمعاملته له في الاولى ولتنزيله على اقل المراتب وهو دين المعاملة في الثانية
ولان الاصل في كل حادث تقديره باقرب زمن في الثالثة وقيدها في الروضة بما اذا تعذرت مراجعة
المقر قال فان امكنت فينبغي ان يراجع اقراره انتهى وينبغي مثله في الثانية تنبيه افتى ابن الصلاح بانه
لو اقر بدين وجب بعد الحجر واعترف بقدرته على وفايه قبل وبطل ثبوت اعساره اي لان قدرته
على وفا بقية الديون **ويتعدى حجر لما حدث بعده بكسب كاصطياد** وهذا اعم من قوله حدث
بعده باصطياد **ووصية وشرى** نظرا للمقصود بالحجر المقتضي شموله للحادث ايضا نعم ان وهب له
او اوصي له بعضه او ولم يقبل فانه يعتق عليه ولا تعلق للغرما به **ولبايع ان جهل** الحال الفسخ والتعلق بماله كما
سياتي **وان زاحم** الغرما بثمنه وان وجد ماله بخلاف العالم لتقصيره **فصل**
فيما يفعل في مال المحجور عليه بالمفلس من بيع وقسمة وغيرهما **بادر قاض ببيع ماله** بقدر الحاجة لئلا
يطول زمن الحجر ولا يفرط في المبادرة لئلا يطمع فيه بثمن بخس **ولو مركوبه ومسكنه وخادمه** وان
احتاجها لمنصبه او لغيره لانه يسهل تحصيلها باجرة فان تعذر فعلى المسلمين والتصريح بذكر المركوب
من زيادتي **بحضرته** بنفسه او نايبه **مع غرمايه** بانفسهم او بنوابهم لانه اطيب للقلوب ولانه يبين
ما في ماله من العيب فلا يرد وهم قد يزيدون في الثمن **في سوقه** بين غرمايه **ندبا** في الجميع وهو من زيادتي
فان كان لنقل المال الى السوق مؤنة ورأى القاضي استدعا اهله اليه جاز قال الماوردي وابن الرفعة
ولا بد في البيع في ثبوت كونه ملكه وحكى فيه السبكي وجهين ورجح الاكتفا باليد ويؤيد الاول ان الشركا
لو طلبوا من الحاكم قسمة شي بايديهم لم يجبهم حتى يثبت ملكهم **بثمن مثله حال من نقد بلده** اي البيع
لانه اسرع الى قضا الحقوق **وجوبا** في ذلك وهو من زيادتي نعم ان راى القاضي البيع بمثل ديون الغرما او
رضوا مع المفلس بثمن مؤجل او بغير نقد المحل جاز **وليقدم** في البيع **ما يخاف فساده** لئلا يضيع
فما تعلق به حق كمرهون وهذا من زيادتي **فحيوانا** لحاجته الى النفقة وكونه عرضة للهلاك **فمنقولا**
فعقارا بفتح العين اشهر من ضمها لان المنقول يخشى عليه السرقة ونحوها بخلاف العقار وقال
السبكي الاحسن تقديم ما تعلق به حق ثم غيره وتقديم منهما ما يخاف فساده قال الاذرعي والظاهر
ان الترتيب في غير ما يخاف فساده وغير الحيوان مندوب لا واجب **ثم كان النقد** الذي يبيع به
غير دينهم جنسا او نوعا **اشترى لهم** ان لم يرضوا بالنقد لانه واجبهم **والا** بان رضوا به **صرف**
لهم الا في نحو سلم مما يمتنع الاعتياض فيه كبيع في الذمة فلا يجوز صرفه لهم ونحو من زيادتي
ولا يسلم القاضي مبيعا قبل قبض ثمنه احتياطا لانه يتصرف عن غيره فان خالف ضمن
كذا في الروضة كاصلها وينبغي كما قال السبكي ان محله اذا فعل جاهلا او معتقدا تحريمه فان فعله
باجتهاد او تقليد صحيح فلا ضمان **وما قبض قسمه** بين الغرما بنسبة ديونهم على التدريج لتبرا ذمته

ذمة المفلس ويصل اليه المستحق بل ان طلب الغرما القسمة وجبت فان عسر قسمة لقلته وكثرة الديون
اخر قسمه ليجتمع ما يسهل قسمه فان ابوا التاخير بل طلبوا قسمه ففي النهاية يجيبهم ونقله السبكي عن
العراقيين وقال الشيخان الظاهر خلافه ونقله غيرهما عن الماوردي وغيره قال وصحح بل الظاهر
ما في النهاية لان الحق لهم فلا يجوز تاخيره عند الطلب الا ان يظهر مصلحة في التاخير ولعل هذا مراد
الشيخين **ولا يكلفون** عند القسمة **اثبات ان** هو اعم من قوله بينة بان **لا غريم غيرهم** لان الحجر
يشتهر ولو كان ثم غريم لظهر وطلب حقه **فلو قسم فظهر غريم او حدث دين سبق سببه**
الحجر كان استحق مبيع مفلس قبل حجره وثمنه المقبوض تالف **شارك** الغريم في الصورتين الغرما
بالحصة ولا تنقض القسمة لحصول المقصود بذلك مع وجود المسوغ ظاهرا وفارق نقضها فيما لو
ظهر بعد قسمة التركة وارث بان حق الوارث في عين المال بخلاف حق الغريم فانه في قيمته فلو
قسم مال المفلس وهو خمسة عشر على غريمين لاحدهما عشرون وللاخر عشرة فاخذ الاول
عشرة والاخر خمسة ثم ظهر غريم له ثلاثون رجع على كل منهما بنصف ما اخذه هذا اذا ايسر الغرما
كلهم فلو عسر بعضهم جعل كالمعدوم وشارك الغريم الباقين فان ايسر رجعوا عليه بالحصة كما
اوضحته في شرح الروض وتعبيري بذلك اعم من اقتصاره على ما مثلت به في الشرح **ولو استحق** درس
مبيع قاض وثمنه المقبوض تالف **قدم مشتر** ببدل ثمنه اذ لو خاص الغرما لادى الى
رغبة الناس عن شرا مال المفلس اما غير التالف فيرد **ويمون** القاضي من مال المفلس **ممونه**
من نفسه وزوجاته اللاتي نكحهن قبل الحجر ومماليكه كامهات اولاده واقاربه وان حدثوا بعده
وتعبيري بذلك اعم من قوله وينفق على من عليه نفقته **حتى يمضي قسم ماله بليلة** التي بعده بيوم
اوليلة قسم ماله بيومها التي بعدها ما لم يتعلق به حق اخر كرهن وجنابة وذلك لخبر ابدا بنفسك
ثم بمن تعول وينفق عليهم يوما بيوم بنفقة المعسرين ويكسوهم بالمعروف وانما استمر
ذلك الى القسم لانه موسر ما لم يزل ملكه وقولي بليلة من زيادتي **الا ان يغني بكسب** لايق
به فلا يمونه منه ويصرف كسبه الى ذلك الا ان يفضل منه شي فيرد الى المال وان نقص
كمل منه فان قصر ولم يكتسب فقضية كلامهم انه يمون من ماله واختاره الاسنوي وقضية
كلام المتولي خلافه واختاره السبكي **ويترك من ماله ممونه دست ثوب لايق** به من قميص
وسراويل وعمامة وكذا ما يلبس تحتها فيما يظهر ومداس وخف وطيلسان ودراعة فوق
القميص ويزاد في الشتاء جبة او نحوها والمراة مقنعة وغيرها مما يليق بها ولا يترك له فرش
وبسط لكن يسامح باللبد والحصير القليل القيمة ولو كان يلبس قبل الافلاس فوق ما يليق به
رد الى اللايق او دونه تقتير لم يزد عليه ويترك للعالم كتبه قاله العبادي وابن الاستاد وقيا ل
تنقيها يترك للجندي المرتزق خيله وسلاحه المحتاج اليهما بخلاف المتطوع بالجهاد وكما يترك
للمفلس ان لم يوجد في ماله اشتري له **ويلزم بعد القسم اجارة ام ولد وموقوف** هو اعم
من قوله والارض الموقوفة **عليه لبقية دين** لان منفعة المال كالعين بدليل انها تضمن
بالغصب فيصرف بدل منفعتهما للدين ويوجران مدة بعد اخرى **الى البراة** قال مال حو
الشيخان وقضية ادامة الحجر الى البراة وهو كالمستبعد **لا كسب ولا اجارة نفسه** فلا يلزمانه
لبقية الدين قال تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة حكم بانظاره ولم يامره بالكسب نعم يلزمه
الكسب

الكسب لدين عصى بسببه كما نقله ابن الصلاح عن محمد ابن الفضل القاري **واذا انكر غريماه** اي المدين
اعساره فان لم يعرف له مال حلف فيصدق لان الاصل العدم **والا** فان عرف له كان لزمه بشرا ما لحو
او قرض **لزمه بينة** باعساره ويحلف معها بطلب الخصم وتغني عن بينة الاعسار بينة تلف المال
وتعبيري بما ذكر اولى من تعبيره بلزوم الدين في معاملة مال اذ المعاملة ليست شرطا وشرط بينة
اعساره كونها **خبيرا باطنه** بطول جواره وكثرة مخالطته فان الاموال تخفى فان عرف القاضي ان
الشاهد بهذه الصفة فذاك والا فله اعتماد قوله انه بها **وتشهد انه معسر لا يملك الاما**
يبقى لمونته فتعتمد الاصل النفي ولا تمحضه كقولها لا يملك لانه كذب **واذا ثبت** اي اعساره عند
القاضي **امهل** حتى يوسر فلا يحبس ولا يلازم للاية السابقة بخلاف من لم يثبت اعساره نعم لا يحبس
الوالد للولد والمكاتب للنجوم ولا من وقعت على عينه او وجه عدم حبسهما انهما لا يعاقبان والستر كان
فيه حق وتركها بمنزلة المغصوبة اجارة للمدين اذا تعذر عمله في الحبس بل يقدم حق المكتري **والعاجز**
عنها اي عن بينة اعساره يوكل القاضي به من يبحث عنه اي عن حاله فاذا ظن اعساره بقرائن اضا قة
من اضاق الرجل اي ذهب ماله شهد به لئلا يتخلد في الحبس

فصل

في رجوع المعامل للمفلس عليه بما عامله به ولم يقبض عوضه **له فسخ معاوضة محضة لم تقع بعد**
حجر علمه بان وقعت قبل الحجر او بعده وجهله فيرجع الى ماله ولو بلا قاض **فورا** كخيار العيب بجامع
دفع الضرر **ان وجد ماله في ملك غريمه** لا تخلل ملك غيره هنا وان صحح في الروضة خلافه واوهمه
كلام الاصل **ولم يتعلق به حق لازم والعوض حال** اصالة او عروضا ولو بعد الحجر **وتعذر حصوله**
بافلاس لخبر الصحيحين اذا افلس الرجل ووجد البائع سلعته بعينها فهو احق بها من الغرما وقياسا
على خيار المسلم بانقطاع المسلم فيه وعلى المكتري بانهدام الدار بجامع تعذر استيفا الحق ولو بعد قبض
العوض فسخ فيما يقابل بعضه الاخر كما سياتي وخرج بالمعاوضة الهبة ونحوها وبالمحضة غيرها
كالنكاح والخلع والصلح عن دم لا نحو البيع في معنى المنصوص عليه لانتفا العوض في الهبة ونحوها ولتعذر
استيفا في البقية نعم للزوجة باعسار ذلك بالحجر زوجها بالمهر او النفقة فسخ النكاح كما سياتي
في بابه لكن لا يختص ذلك بالحجر وخرج بالبقية ما لو وقعت المعاوضة بعد حجر علمه لتقصيره ولان
الافلاس كالعيب فيمنع فيه بين العلم وعدمه ولو تراخى الفسخ عن العلم لتقصيره وما لو تعلق حق
خرج المال عن ملكه حسا او شرعا كتلف وبيع ووقف وما لو تعلق به حق لازم لثالث كرهن مقبوض
وجناية وكتابة لانه كالخارج عن ملكه بخلاف تدبيره واجارته ونحوهما لانها لا تمنع البيع فياخذه
في الاجارة مسلوب المنفعة او ايضا رب فان خرج عن ملكه وعاد بمعاوضة ولم يقبض الثاني العوض
ايضا فهل يقدم الاول او الثاني او يرجع كل منهما الى النصف فيه اوجه لم يرجح الشيخان منها شيئا
ورجح منها ابن الرفعة الثاني وبه جزم الماوردي وغيره لان المال في حقه باق في سلطنة الغريم
وفي حق الاول زال ثم عاد وخرج ما لو كان العوض مؤجلا حال الرجوع وما لو تعذر حصوله بلا افلا س
كان كان به رهن يفي به او ضمان مليء مقر ولو بلا اذن او اشترى شيا بعين ولم يسلمها وهو ظاهر فيطالب
في الاخيرة بالعين وكانقطاع جنس العوض وهرب موسرا او امتناعه من دفعه لجواز الاستبدال
عنه في الاولى وامكان الاستيفا بالسلطان في غيرها فان فرض عجز فنادر لا عبرة به والتصريح
بمحضة وبقولي ولم يتعلق به حق لازم وبالشروط في مسالة الجهل من زيادتي **واذا قدمه الغرما**

بنحو

بالعوض فله الفسخ لما في النقد بيره من المنة وقد يظهر غريم اخر فيزاحمه فيما ياخذه ويحصل الفسخ بنحو
فسخت العقد كنقضته او رفعته والتصريح بهذا من زيادتي لا بوطي وتصرف كاعتاق وبيع
ووقف كما في الهبة للفرع فتعبيري بتصرف اعم من اقتصاره على البيع والاعتاق ولو تعيب مبيع
مثلا بجناية بايع بقيد زدته بقولي بعد قبض او بجناية اجنبي اخذه وضارب من ثمنه بنسبة نقص
القيمة اليها الذي استحقه المفلس فلو كانت قيمته سليما مائة ومعيبا تسعين رجع بعشر الثمن والا (كتزويجه)
بان تعيب بافة سماوية او بجناية بايع قبل قبض او بجناية مبيع او مشتر له كان عبدا او امة اخذه
ناقصا او ضارب بثمنه كما في تعيب المبيع في يد البايع فان المشتري ياخذه ناقصا او يتركه وله بل
اخذ بعضه سوا اتلف الباقي ام لا ويضارب بحصة الباقي فان كان قد قبض بعض الثمن اخذ من ماله ما يقابل
باقيه او باقي الثمن ويكون ما قبضه في مقابل غير الماخوذ كما لو رهن عبدين بمائة وتلف احدهما وقد
قبض خمسين فالباقي مرهون بالباقي وقولي والا الى اخره من زيادتي والزيادة المتصلة كسمن وتعلم
صنعة بلا معلم للبايع فيرجع مع الاصل والمنفصلة كثمرة وولد حدثا بعد البيع لمشتر فلا يرجع فيها
البايع مع الاصل فان كانت الزيادة المنفصلة ولد امة لم يميز هو اولى من قوله فان كان الولد صغيرا
ولم يبذل البايع قيمته بيعا معا حذرا من التفريق الممنوع منه واخذ حصة الام من الثمن فان
بذلها اخذهما ولو وجد للمبيع حمل او ثمر لم يظهر عند بيع او رجوع بان كان الحمل منفصلا او الثمر
مستترا عند البيع دون الرجوع او عكسه اخذه بباقي الحمل فكذا في الرجوع ويفرق بينه وبين نظيره
في الرهن بان الرهن ضعيف بخلاف الفسخ لنقله للملك وفي الرد بعيب ورجوع الوالد في هبته بان سبب
الفسخ هنا نشا ممن اخذ منه بخلافه ثم والتصريح بحكم عدم ظهور الثمر عند الرجوع من زيادتي ولو
غرس الارض المبيعة له او بنا فيها فان اتفق هو وغرماؤه على قلعه اي الغراس او البنا قلعوا
لان الحق لهم لا يعدوهم وليس للبايع ان يلزمهم اخذ قيمة الغراس او البنا ليتملكه مع الارض واذا قلعوا وجب
تسوية الحفر من مال المفلس وان حدث في الارض نقص بالقلع وجب ارشه من ماله قال
الشيخ ابو حامد يضارب البايع به وفي المهذب والتهذيب وغيرهما الكفاية انه يقدم به لانه لتخليص
ماله وهو الاوجه او اتفقوا على عدمه اي القلع تملكه اي تملك البايع الغراس والبنا بقيمته او
قلعه وغرم ارش نقصه لان مال المفلس مبيع له والضرر يندفع بكل منهما فاجيب البايع لما
طلبه بخلاف لو زرعها المشتري واخذها البايع لا يتمكن من ذلك لان للزرع امدا ينتظر فسهل احتماله ثم (منها)
بخلاف الغراس والبنا فان اختلفوا عمل بالمصلحة وبما ذكر علم انه ليس للبايع الارض وابقا الغراس
والبنا للمفلس ولو بلا اجرة وبه صرح الاصل لنقص قيمتهما بلا ارض فيحصل له الضرر والرجوع انما
شرع لرفع الضرر ولا يزال الضرر بالضرر ولو كان المبيع له مثليا كبر فخلطه بمثله او باردا
منه رجع البايع بقدره من المخلوط ويكون في الارد امسك بعيبه كنقص العيب او خلطه باجود
منه فلا يرجع البايع في المخلوط حذرا من ضرر المفلس ويضارب بالثمن نعم ان كان الاجود قليلا
جدا كقدر يتفاوت به الكيلين فالوجه القطع بالرجوع كما قاله الامام واقره الشيخان وتعبيري بالمثلي
اعم من تعبيره بالحنطة ولو طحنه اي الحب المبيع له او قصره اي الثوب المبيع له او صبغه بصنعة
او تعلم العبد صنعة بمعلم ثم حجر عليه وزادت قيمته بالصنعة فالمفلس شريك بالزيادة
سوا البيع المبيع وعليه اقتصر الاصل في الاولين ام اخذه البايع فلو كانت قيمته في الاولين خمسة

وبلغت

وبلغت بذلك ستة فللمفلس سدس الثمن في صورة البيع وسدس القيمة في صورة الاخذ وفارق
نظيره في سمن الدابة بعلفه بان الطحن او القصارة منسوب اليه بخلاف السمن فهو محض صنع الله
تعالى اذ العلف يوجد كثيرا ولا يحصل السمن ولو كانت قيمته مصبوغا ستة دراهم او خمسة
او ثمانية فللمفلس ثلث الثمن او القيمة او خمس ذلك او نصفه والنقص في الثانية على الصبغ
كما علم لانه هالك في الثوب والثوب قايم بحاله وهل نقول كل الثوب للبايع وكل الصبغ للمشتري
او نقول يشتركان فيهما بحسب قيمتهما لتعذر التمييز وجهان ورجح منهما ابن المقري الاول
قال السبكي ويشهد للثاني نص الشافعي في نظير المسئلة من الغصب فان لم تزد قيمته بذلك
فلا شي للبايع وان نقصت ولا للمفلس او صبغه بصبغ اشتراه منه ايضا او من اخر وصبغه
به ثم حجر عليه فان لم تزد قيمتهما على قيمة الثوب غير مصبوغ كان صارت قيمته
ثلاثة او اربعة فالصبغ مفقود يضارب بثمنه صاحبه وصاحب الثوب واجد له فيرجع فيه
ولا شي له وان نقصت قيمته كما مر والا بان زادت قيمتهما على قيمته اخذ البايع مبيعه
من الثوب او الصبغ سوا ساوت قيمتهما بعد الصبغ قيمتهما قبله ام نقصت عنها ام زادت عليها
كان صارت قيمتهما ستة ام خمسة ام ثمانية لكن المفلس شريك لهما فيما اذا اشترى الصبغ
من اخر ولبايع الثوب فيما اذا اشتراه منه بالزيادة على قيمتهما فله في الاخيرة ربع ثمن الثوب
او قيمته مصبوغا وذكر اخذ البايع المبيع في الثانية فيما لو اشترى الصبغ من اخر مع ذكر كون
المفلس شريكا فيما لو اشترى الصبغ من بايع الثوب من زيادتي وهذا كله فيما اذا زادت القيمة
بسبب الصبغة كما هو المتبادر من العبارة وتقدمت الاشارة اليه فان زادت بارتفاع السوق
فالزيادة لمن ارتفع سعر سلعته

باب الحجر

هو لغة المنع وشرعا المنع
من التصرفات المالية والاصل فيه اية وابتلوا اليتامى واية فان كان الذي عليه
الحق سفيها او ضعيفا وفسر الشافعي السفيه بالمبذر والضعيف بالصبي وبالكبير المختل والذي
لا يستطيع ان يمل بالمغلوب على عقله والحجر نوعان نوع شرع لمصلحة الغير كالحجر على المفلس للغرما
وللراهن للمرتهن في المرهون والمريض للورثة في ثلثي ماله والعبد لسيده والمكاتب لسيده ولله
تعالى والمرتد للمسلمين ولها ابواب تقدم بعضها وبعضها ياتي ونوع شرع لمصلحة المحجور عليه
وهو المحجور بجنون وصبي وسفه فالجنون يسلب العبارة كعبارة المعاملة والدين
كالبيع والاسلام والولاية كولاية النكاح والقضا والايصا والايتام بخلاف الافعال فيعتبر
منها التملك باحتطاب ونحوه والاتلاف فينفذ منه الاستيلاد ويثبت النسب بزناه ويغرم
ما اتلفه ويستمر سلبه ذلك الى افاقته منه فينفك بلا فك قاض بلا خلاف والصبي القايم به ذكر
او انثى ولو مميزا كذلك اي يسلب العبارة والولاية الا ما استثني من عبادة من مميز واذن في
دخول وايصال هدية من مميز مامون وقولي كذلك الى اخره من زيادتي ويستمر سلبه لما ذكر
الى بلوغ فينفك بلا قاض ولا يتوقف زواله على فك قاض كحجر المجنون وعبر الاصل كثير
ببلوغه رشيدا قال الشيخان وليس اختلافا محققا بل من عبر بالثاني اراد الاطلاق
الكلي ومن عبر بالاول اراد حجر الصبي وهذا اولى لان الصبي سبب مستقل بالحجر وكذا التبذير
واحكامهما متغايرة ومن بلغ مبذرا فحكم تصرفه حكم تصرف السفيه لا حكم تصرف الصبي انتهى

في الثالثة اربعة دراهم والصبغ درهمين وصارت قيمتهما للثوب

ومن ثم عبرت بالاول والبلوغ يحصل اما **بكمال خمسة عشر سنة** قمرية تحديدية لخبر ابن عمر
عرضت على النبي صلى الله وسلم يوم احد وانا ابن اربع عشر فلم يجزني ولم يرني بلغت وعرضت عليه
يوم الخندق وانا ابن خمسة عشر سنة فاجازني وراني بلغت رواه ابن حبان واصله في الصحيحين
وابتداوها انفصال جميع الولد **او امنا** لاية واذا بلغ الاطفال منكم الحلم والحلم الاحتلام وهو نقيضها براه
النائم والمراد به هنا خروج المني من نوم او يقظة بجماع او غيره **وامكانه** اي وقت امكان الامنا **كمال**
تسع سنين قمرية بالاستقرا والظاهر انها تقريبية كما في الحيض **او حيض** في حق انثى بالاجماع وحبل
انثى امارة اي علامة على بلوغها لا بالامنا فليس بلوغا لانه مسبوق بالانزال فيحكم بعده الوضع
بالبلوغ قبله بستة اشهر وشي وذكر كونه امارة من زيادتي ولو امنى الخنثى من ذكره
وحاض من فرجه حكم ببلوغه وان وجد احدهما فلا عند الجمهور معتمد وجعله الامام بلوغا فان ظهر
خلافه غير قال الشيخان وهو الحق وقال المتولي ان تكرر فنعم والا فلا قال النووي وهو حسن
غريب **كنبت عانة كافر** بتقييد زدته بقولي **خشنة** فانه امارة بلوغه لخبر عطيه القرظي قال كنت من سبي
بني قريظة فكانوا ينظرون من انبت الشعر قتل ومن لم ينبت لم يقتل فكشفوا عانتي فوجدوها لم تنبت فجعلوني
في السبي رواه ابن حبان والحاكم والترمذي وقال حسن **صحيح** وافاد كونه امارة انه ليس بلوغا حقيقة
ولهذا لو لم يحتلم وشهد عدلان ان عمره دون خمس عشرة سنة لم يحكم بالانبات قاله الماوردي ونصبه
انه امارة البلوغ بالسن وحكى ابن الرفعة فيه وجهين احدهما هذا وثانيهما انه امارة البلوغ بالاحتلام
قال الاسنوي وينبغي انه امارة على البلوغ باحدهما واما كونه امارة في حق الخنثى اذا كان على فرجيه
قاله الماوردي وخرج بالكافر المسلم لسهولة مراجعة ابائه واقاربه المسلمين ولانه متهم في الانبات وربما
تعجله بدوا دفعا للحجر وتشوفا للولايات بخلاف الكافر فانه يفضي به الى القتل او ضرب الجزية وهذا
جري على الاصل والغالب والا فالانثى والخنثى والطفل الذي تعذرت مراجعة ابائه المسلمين لموت او غيره
حكمهم كذلك والحق بالكافر من جهل اسلامه ووقت امكان نبات العانة وقت امكان الاحتلام ويجوز
النظر الى منبت عانة من احتيج الى معرفة بلوغه بها للضرورة كما يعلم من كتاب النكاح وخرج بالعانة
غيرها كشعر الابط واللحية وثقل الصوت ونهود الثدي **فان بلغ رشيدا اعطي ماله** لزوال المانع
والرشد ابتدا **اصلاح دين ومال** حتى من كان كافرا كما فسر به اية فان انستم منهم رشدا بان **لا**
يفعل في الاول **محرما يبطل عدالة** من كبيرة او اصرار على صغيرة ولم تغلب طاعاته **ولا يبذر** في الثاني
بان لا يضيع مالا باحتمال غبن فاحش في معاملة وهو ما لا يحتمل غالبا كما سياتي في الوكالة
بخلاف اليسير كبيع ما يساوي عشرة بتسعة او رمية وان قل في بحر او نحوه او صرفه وان قل
في محرم لا صرفه في خير كصدقة ولا في نحو ملابس ومطاعم لا تليق بحاله لان المال
يتخذ لينتفع ويلتذ به وقضيته انه ليس بحرام وهو كذلك نعم ان صرفه في ذلك بطريق الاقتراض له
ما لا يوفيه فحرام ونحو من زيادتي **ويختبر رشده** اي الصبي في الدين والمال ليعرف رشده وعدم
رشده قبل بلوغه لاية وابتلوا اليتامى والتيم انما يقع على غير البالغ فوق مرة بحيث يظن رشده
لانه قد يصيب فيها اتفاقا اما في الدين فبمشاهدة حاله في العبادات بقيامه بالواجبات
واجتنابه المحظورات والشبهات واما في المال فيختلف بمراتب الناس **فيختبر ولد تاجر**
بمماسكة اي مشاحة **في معاملة** ويسلم له المال ليماكس لا ليعقد ثم اذا اراد العقد **يعقد**

وليه

ولي ه ويختبر ولد **زراع بزراعة ونفقة عليها** اي الزراعة بان ينفق على القوام بمصالح الزرع
كالحرث والحصد والحفظ والمراة بامر غزل وصون نحو اطعمة كقماش عن نحو هرة كفارة كل ذلك ونحوه
على العادة في مثله ونحوا ولي من زيادتي **او جن** بعد ذلك **فوليه وليه في صغر** وسياتي ويختبر
الخنثى بما يختبر به الذكر والانثى فلو فسق بعد بلوغه رشيد فلا حجر عليه لان الاولين لم يحجروا على الفسقة
او بذر بعد ذلك حجر عليه القاضي لا غيره وفارق ما قبله بان التبذير يتحقق به تضييع المال بخلاف الفسق
فوليه وهو وليه وتقييد الحجر بالقاضي من زيادتي **او جن** بعد ذلك **فوليه وليه في صغر** وسياتي
بيانه والفرق ان التبذير لكونه سفها محل نظر واجتهاد فلا يعود الحجر عليه بغير قاض بخلاف الجنون
كمن بلغ غير رشيد لجنون او سفه باختلال صلاح الدين او المال فان وليه وليه في الصغر فيتصرف
في ماله من كان يتصرف فيه قبل بلوغه لمفهوم الاية فان انستم منهم رشدا والايناس هو العلم ويسمى من
بلغ سفيها ولم يحجر عليه وليه بالسفيه المهمل وهو محجور عليه شرعا لا حسا والتصريح بان وليه وليه
في الصغر من زيادتي **ولا يصح من محجور سفه** حسا او شرعا **اقرار بنكاح** كما لا يصح منه انشاؤه وهذا
من زيادتي **او بدين او اتلاف مال** قبل الحجر او بعده نعم يصح اقراره في الباطن فيغرم بعد فك الحجر
ان كان صادقا ولا يصح منه تصرف مالي غير ما يذكر في ابوابه كبيع ولو بغبطة او باذن الولي فلا
يضمن ما قبضه من رشيد باذنه او باقباضه منه المقبوض بلا ولي وتلف ولو باتلاف له في غير امانة
قبل طلب وان جهل حاله من عامله لتقصيره في البحث عن حاله بخلاف ما لو قبضه من غير رشيد او من
رشيد بغير اذنه او اقباضه او تلف بعد طلبه والامتناع من رده او اتلفه في امانة كوديعة نعم كالرشيد
من سفه بعد رشده ولم يحجر عليه القاضي وسفيه اذن له وليه في قبض دين له على غيره والتقييد بالرشد
وبالاذن من زيادتي وبقبل الطلب من زيادتي وتعبيري بما ذكر اعم من اقتصاره بالشرا والاقتراض
ويصح اقراره بموجب **عقوبة** كحد وقود وان عفي عنه على مال لعدم تعلقه بالمال ولانتفا التهمة
ولزوم المال في العفو يتعلق باختيار غيره لا باقراره فيقطع في السرقة ولا يلزمه المال كالعبد
وتعبيري بالعقوبة اعم من تعبيره بالحد والقصاص ويصح نفيه بلعان ويصح استلحاقه النسب وينفق على الولد المستلحق من بيت
المال ويعلم صحة نكاحه وطلاقه وخلعه وظهاره وايلائه من ابوابها **وتصح عبادته بدنية**
كانت **او مالية واجبة لكن لا يدفع المال بلا اذن** من زكاة وغيرها بلا اذن من وليه ولا تعيين منه
للمدفوع اليه لانه تصرف مالي اما المالية المندوبة كصدقة التطوع فلا تصح منه وتقييد المالية
بالواجبة مع قولي بلا اذن ولا تعيين من زيادتي وتعبيري بدفع المال اعم من تعبيره بتفرقة الزكاة **واذا**
سافر لنسك واجب ولو بنذر احرم او تحرم به فقد مر حكمه في الحج او سافر لنسك تطوع وزادت مؤنة سفره
لاتمام نسكه اداء او اتيانه به على نفقته المعهودة حضرا فلوليه منعه اي وجوبا من الاتمام او الاتيان
ان لم يكن له في طريقه كسب قدر الزيادة للمؤنة والا فلا يمنعه وهو فيما اذا منعه وقد احرم كمحصر
فيتحلل بصوم وحلق لا بمال لانه ممنوع منه كما مر في باب الاحصار ولو احرم بتطوع ثم حجر عليه
قبل تمامه فهو كالواجب ذكره في الروضة واصلها في الحج

فصل

فيمن يلي الصبي مع بيان كيفية تصرفه في ماله **ولي صبي اب فابوه** وان علا كولاية النكاح ويكتفي
بعد التهما الظاهرة لوفور شفقتهما ولا يشترط اسلامهما الا ان يكون الولد مسلما اذ الكافر يلي ولده
الكافر لكن ان ترافعوا الينا لم نقرهم ونلي نحن امرهم بخلاف ولاية النكاح لان المقصود بولاية المال الامانة

فلاحي
ببلوغه صح
في خير كصدقة ولا مطاعم
يصح صح
درس
باذن وليه صح
درس
بالحد والقصاص ويصح نفيه بما ... بلعان في الزوجية ويحلفه في الامة فتصرف بيده لكل اعم من تقييره صح

وهي في المسلمين اقوى والمقصود بولاية النكاح الولاة وهي في الكافر اقوى **فوصي** عمن تاخر موته منهما وسيا
في الوصية ان شرط الوصي العدالة **ففاض** بنفسه او امينه لخبر السلطان ولي من لا ولي له رواه الترمذي وحسنه
والحاكم وصححه والمراد قاضي بلد الصبي فان كان ببلد وماله باخرى فالولاية لقاضي بلد المال بالنظر لتصرفه فيه
بالحفظ والتعهد وفعل ما فيه المصلحة اذا اشرف على الهلاك كبيعه واجارته اما بالنظر لاستنمائه فالولاية عليه
لقاضي بلد الصبي كما صححه قبيل كتاب القسمة من شرح الروض ووقع للاسنوي وغيره ما يخالف ذلك للروضة
واصلها فاخذوه وخرج بمن ذكر غيرهم كالام والاقارب بلا وصاية فلا ولاية لهم لكن للعصبة الانفاق من مال
الصبي في تاديبه وتعليمه وان لم يكن لهم عليه ولاية لانه قليل فسومح به قاله في المجموع في احرام الولي
عن الصبي ومثله المجنون ومن بلغ سفيها **ويتصرف** الولي **بمصلحة** حتما لقوله تعالى ولا تقربوا مال
اليتيم الا بالتي هي احسن فيشتري له العقار وهو اولى من التجارة اذا حصل من ريعه الكفاية **وبعرض** فمن مصلحته
ان يكون فيه ربح وان يكون معامل الولي ثقة ومن مصالح النسيئة ان يكون زيادة او لخوف عليه من نحو
نهب وان يكون المعامل مليا ثقة **واخذ شفعة** فيترك الاخذ عند عدم المصلحة فيه وان عدمت في الترك
وهذه لا يفيدها كلام الاصل **ويشهد** حتما **فيما بيعه نسيئة** ويرتهن كذلك بالثمن رهنا وافيا وقال
ابن الرفعة يرتهن ان راه مصلحة كما في اقراض ماله وفرق غيره بينهما بما بينته في شرح الروض ويستثنى من
وجوب الارتهان ما لو باع مال ولده من نفسه نسيئة **ويبني عقاره** هو اعم من تعبيره بدوره **بطين واجر**
اي بطوب محرق لا بجبس بدل الطين لكثرة مؤنته ولا بلبن بدل الاجر لقلة بقائه وشرط ابن الصباغ في بناية
العقار ان يساوي ما صرف عليه **ولا يبيعه** اي عقاره اذ لا حظ له فيه ومثله انية القنية كما في الكفاية عن البندنيجي
الا لحاجة كنفقة وكسوة بان لم تف غلته بهما او غبطة ظاهرة بان يرغب فيه باكثر من ثمن مثله وهو يجد
مثله ببعض ذلك الثمن او خيرا منه بكله قال ابن الرفعة وما عدا العقار وانية القنية اي ما عدا مال التجارة لا
يباع ايضا الا لحاجة او غبطة لكن يجوز لحاجة يسيرة وربح قليل لائق بخلافهما **ويزكي ماله ويمونه بمعروف**
حتما فيهما وتعبيري بالمؤنة اعم من تعبيره بالانفاق فان ادعى بعد كماله ببلوغ ورشد فهو اولى من قوله بعد
بلوغه بيعا او اخذ بشفعة بلا مصلحة على وصي او ولي بين للقاضي حلف اي المدعي او ادعى ذلك على اب
او ابيه حلفا فالمعتبر قولهما لانهما غير متهمين بخلاف الوصي والامين ودعواه على المشتري من الولي كهي
على الولي اما القاضي فيقبل قوله بلا تحليف ولو بعد عزله كما اعتمده السبكي اخرا لانه عند تصرفه
نائب الشرع

باب الصلح

والتزاحم على الحقوق المشتركة وهو لغة قطع
النزاع وشرعا عقد يحصل به ذلك وهو انواع صلح بين المسلمين والمشركين وصلح بين الامام والبغاة
وصلح بين الزوجين عند الشقاق وصلح في المعاملة والدين وهو المراد والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى
والصلح خير وخبر الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا رواه ابن حبان وصححه والكفار
كالمسلمين وانما خصهم بالذكر لانقيادهم الى الاحكام غالبا ولفظه يتعدى للمتروك بمن وعن
وللماخوذ بعلى والباء **شرط** اي للصلح **بلفظه سبق خصومة** لان لفظه يقتضيه فلو قال من غير
سبقها صالحني على دارك بكذا لم يصح نعم هو كناية في البيع كما قاله الشيخان **وهو** اي الصلح قسمان **احدهما**
يجري بين متداعيين فان كان على اقرار وفي معناه الحجة **وجرى من عين مدعاة على غيرها**
عينا كان او دينا او منفعة او انتفاعا او ملا قالوا وغيرها فهو اعم من قوله على عين او منفعة كان ادعى
عليه دارا او حصة منها فاقر له بها وصالحه منها على معين من نحو عبد او ثوب او على دين او ثوب

الباطنة

درس

موصوف بصفات السلم فهو **بيع** للمدعاة من المدعي لغريمه **او اجارة** لها بغيرها منفعة لغريمه او لغيرها
بها من غريمه له **او غيرها** كجعالة واعارة وسلم وخلع كان صالحته منها على ان يطلقها طلقة **او جرى على**
بعضها اي العين المدعاة **فهبة للباقي** منها لذي اليد فيصح بلفظ الصلح كصالحتك من الدار على بعضها
كما يصح بلفظ الهبة لا بلفظ البيع لعدم الثمن **فيثبت احكامها** اي البيع والاجارة والهبة وغيرها مما
ذكر لانواع الصلح **او جرى من دين على غيره** هو اولى من قوله على عين **فقد مر** حكمه في باب البيع
قبل قبضه وهو انه ان اتفقا في علة الربا اشترط قبض العوض في المجلس والا فلا لكن ان كان العوض دينا
اشترط تعيينه في المجلس او من دين على بعضه فابراء من باقيه كصالحتك على الالف الذي لي عليك على
خمسمائة لصدق حد الابراء عليه ويسمى هو والصلح على بعض العين صلح حطيطة وما عداهما صلح المعا
وضة **وصح بلفظ نحو ابراء** كحط واسقاط ووضع كابراتك من خمسمائة من الالف الذي
لي عليك او حططتها او اسقطتها او وضعتها عنك وصالحتك على الباقي ولا يشترط في ذلك القبول
بخلاف العقد بلفظ الصلح ولا يصح هنا بلفظ البيع كنظيره في الصلح عن العين **او جرى من حال على**
موجل مثله جنسا وقدرا وصفة او عكس اي موجل على حال مثله كذلك لغا الصلح فلا يلزم الاجل
في الاول ولا الاسقاط في الثاني لانهما وعد من الدائن والمدين **وصح تعجيل** للموجل ان صدر الايفاء
والاستيفاء من اهلهما لا ان ظن صحة الصلح فلا يصح التعجيل فيسترد ما دفعه كما نبه عليه ابن الرفعة
وغيره وان وقع فيه اضطراب وهذا من زيادتي او صالح من عشرة حالة على خمسة موجلة برئ من خمسة
وبقيت خمسة حالة لان الحاق الاجل وعد لا يلزم بخلاف اسقاط بعض الدين او عكس بان صالح من عشرة
موجلة على خمسة حالة لغا الصلح لانه ترك الخمسة في مقابلة حلول الباقي وهو لا يحل فلا يصح الترك **او كان**
الصلح على غير اقرار من انكار او سكوت وذكر السكوت من زيادتي لغا الصلح كان ادعى عليه دارا فانكر
او سكت ثم تصالحا عليها او على غيرها كثوب او دين لانه في الصلح على غير المدعى صلح محرم للحلال
ان كان المدعي صادقا لتحريم المدعى به او بعضه عليه او محلل للحرام ان كان كاذبا باخذه ما لا يستحقه
ويلحق بذلك الصلح على المدعى به او بعضه فقول المنهاج ان جرى على نفس المدعي صحيح وان لم يكن في المحرر
ولا غيره من كتب الشيخين والقول بانه لا حصر يستقيم لان على والباء يدخلان على الماخوذ ومن وعن على
المتروك المقتضي مردود بان جرى على الغالب وبان المدعى المذكور ماخوذ ومتروك باعتبارين نعم انه
ان لغا الصلح في ذلك للانكار ولفساد باتحاد العوضين وتعبيري بما ذكر اعم من اقتصاره على الصلح على
المدعى به او بعضه وقولي صالحني عما تدعيه هو اعم من قوله عن الدار التي تدعيها ليس اقرارا لانه قد
يريد به قطع الخصومة **و**القسم الثاني من الصلح **يجري بين مدع واجنبي فان صالح** الاجنبي **عن**
عين وقال له وكلني الغريم في الصلح معك **وهو مقر لك بها او وهي لك** وصالح لموكله **صح** الصلح
عن الموكل وصارت العين ملكا له ان كان الاجنبي صادقا في دعواه الوكالة والا فهو شراء فضولي وخرج
بالعين الدين فلا يصح الصلح عنه بدين ثابت قبل ويصح بغيره ولو بلا اذن ان قال الاجنبي ما مر
او قال عند عدم الاذن وهو مبطل في عدم اقراره صالحني عنه بكذا من مالي اذ لا يتعذر قضاء
دين الغير بغير اذنه وبقوله وهو مقر لك او وهي لك العين مع عدم قوله ذلك الصادق بقوله وهو
مبطل في عدم اقراره فلا يصح لما مر في الصلح على غير اقرار **وان صالح** الاجنبي **عنها** اي عن العين **لنفسه**
بعين ماله او بدين في ذمته **صح** الصلح له وان لم تجر معه خصومة لان الصلح ترتب على دعوى وجواب هذا

الصيغة

عنها

وجواب هذا ان قال وهو مقر لك او وهبه له والانشر امغصوب فان قدر ولو في ظنه علي انتزاعه صح والا فلا
هذا ان قال وهو مبطل في عدم اقراره والا بان قال وهو محق او لا اعلم حاله او لم يزد علي صالحني بكذا لغا
الصلح لعدم الاعتراف للمدعي بالملك وخرج بالعين الدين فلا يصح الصلح عنه بدين ثابت قبل وان صح بغيره
ان كان وهو مقر لك كما مر وهو مبطل بناء علي ما مر من صحة بيع الدين لغير من عليه وتقييدي في الموضعين او وهو لك او وهبه
مع قولي وهو لك من زيادتي **فصل** في التزاحم علي الحقوق المشتركة **الطريق** درس
النافذ بمعجمة ويعبر عنه بالشارع وقيل بينه وبين الطريق اجتماع وافتراق لانه يختص بالبنيان ولا يكون
الا نافذا والطريق يكون ببنيان وصحرا ونافذ وغير نافذ ويذكر ويؤنث **لا يتصرف فيه** بالبنا للمفعول
بنا لمصطبة او غيرها **او غرس** لشجرة وان لم يضر ذلك لان شغل المكان بذلك مانع من الطروق
وقد تزدحم المارة فيصطكون به وتعبيري ببنا اعم من تعبيره ببناء دكة **ولا بما يضر مارا** في مروره لانه
حقه **فلا يخرج فيه مسلم جناحا** اي روشنا او ساباطا اي سقيفة علي حائطين والطريق بينهما الا اذا لم
يظلم الموضع ورفعه بحيث يمر تحته منتصب وعليه اي على راسه حمولة تعم الحا عالية ويمر تحته راكبا ومحمل
بفتح الميم الاولى وكسر الثانية بكنيسة وتقدم بيانها في الحج علي بعير ان كان ممر فرسان في الراكب وقوافل في المحمل
لان ذلك قد يتفق وقولي مسلم ولم يظلم مع قولي وعليه حمولة عالية ومع التصريح براكب من زيادتي وخرج بالمسلم
غيره فيمنع عليه اخراج ذلك في شارعنا مطلقا وان جاز له استطراقه لانه كاعلا بنائه علي بنا المسلم او ابلغ
وغير النافذ الخالي عن نحو مسجد كرباط وبير موقوفين علي جهة عامة **يحرم اخراج** لشيء مما ذكر
اليه وان لم يضر **لغير اهله ولبعضهم بلا اذن** منهم في الاولى ومن باقيهم ممن بابه ابعد عن راسه
من محل الخروج او مقابله في الثاني فلو ارادوا الرجوع بعد الاخراج بالاذن قال في المطلب فيشبه منع
قلعه لانه وضع بحق ومنع ابقائه باجرة لان الهوى لا اجرة له ويعتبر اذن المكتري ان تضرر كما في الكفاية
وقولي بلا اذن اعم من قوله الا برضى الباقين كفتح باب ابعد عن راسه من بابه القديم سوا انظر من القديم يم
ام لا او باب اقرب الي راسه مع تطرق من القديم فيحرم بغير اذن باقيهم ممن بابه ابعد من القديم
في الاولي وممن يفتح كمقابله في الثانية لتضررهم ووجه التضرر في الثانية ان زيادة الباب تورث
زيادة زحمة الناس ووقوف الدواب فيتضررون به بخلاف من بابه اقرب من القديم او مقابله
في الاولى علي ما في الروضة او اقرب مما يفتح في الثانية وبخلاف ما اذا لم يتطرق من القديم لانه نقص
حقه ولو كان بابه اخر الدرب فاراد تقديمه وجعل الباقي دهليز الدار جاز **وجاز صلح بمال**
علي فتحه لانه انتفاع بالارض ثم ان قدر واحدة فهو اجارة وان اطلقوا او شرطوا التابيد فهو بيع
جز شايع من الدرب وخرج بزيادتي الخالي عن نحو مسجد ما لو كان به ذلك فلا يجوز الاخراج ولا الفتح
بقيده السابق عند الاضرار وان اذن الباقون ولا الصلح بمال علي اخراج او فتح باب لان الحق
في الاستطراق لجميع المسلمين **لا صلح بمال علي اخراج** لجناح او ساباط **في نافذ وغيره** وان صالح
عليه الامام ولم يضر المار لان الهوى لا يفرد بالعقد وانما يتبع القرار وما لا يضر في الطريق يستحق
الانسان فعله بلا عوض كالمرور وذكر غير النافذ مع التقييد بالمال في النافذ من زيادتي **واهله**
اي غير النافذ **من نفذ بابه اليه** لا من لاصقه جداره من غير نفوذ باب اليه ويختص شركة كل منهم
بما بين بابه وراس غير النافذ لانه محل تردده ولغيرهم فتح باب اليه اي غير النافذ لاستضاءة
وغيرها سوا اسمره ام لا لان له دفع جميع الجدار فبعضه اولى وقيل يمتنع فتحه لان الباب يشعر بثبوت

حق الاستطراق

حق الاستطراق قال في الروضة وهو افقه وتعبيري بما ذكر اولى من قول الاصل وله فتحه اذا سمره
لا فتحه لتطرق بغير اذنهم لتضررهم بمرور الفاتح او مرورهم عليه ولهم بعد الفتح باذنهم الرجوع
متى شاؤوا ولا غرم عليهم **ولمالك فتح كوات** بفتح الكاف اشهر من ضمها اي طاقات للاستضاءة وعبر ها
بل له ازالة بعض الجدار وجعل شباك مكانه **وفتح باب بين داريه** وان كانتا تفتحان الى دربين او
درب وشارع لانه تصرف مصادف للملك فهو كما لو ازال الحايط بينهما وجعلهما دارا واحدة وترك
بابيهما بحالهما **وللجدار** الكاين **بين ملكين** لبناءين **ان اختص به احدهما منع الاخر مما يضر** درس
الجدار **كوضع خشب او بنا عليه** وفتح كوة وغرز وتد فيه لغير الجدار او لخبر الدارقطني والحاكم باسناد
صحيح لا يحل مال امري مسلم الا بطيب نفس منه وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به فلو رضي المالك بوضع خشب
او بنا عليه مجانا اي بلا عوض فاعارة له الرجوع قبل الوضع عليه وبعده كسائر العوارى فان رجع بعد
وضع لذلك ابقاه باجرة او رفعه بارش لنقصه كما لو اعار ارضا للبنا قال الرافعي ولا يجي الخصلة
الثالثة فيمن اعار ارضا للبنا وهي التملك بالقيمة لان الارض اصل فاستتبع وان رضي بوضعه بعوض
فان اجر العلو من الجدار للوضع عليه فاجارة تصح بغير تقدير مدة وتتابد للحاجة او باعه لذلك
اي للوضع عليه او باع حق الوضع عليه فهو عقد مشوب ببيع واجارة لانه عقد على منفعة تتابد
فاذا وضع مستحق الوضع لم يرفعه مالك الجدار الا مجانا ولا مع اعطا ارش لانه مستحق الدوام وتعبيري
بما ذكر اعم من تعبيره بالبنا **ولو انهدم** الجدار قبل وضع المستحق او بعده **فاعاده** مالكه **فللمستحق** بالوضع
الوضع بتلك الالة وبمثلها لانه استحقه وهذا اعم من قوله فللمشتري اعادة البنا فان لم يعده لم
يطالب بشيء نعم ان انهدم بهدم طولب هادمه بقيمته حق الوضع للحيلولة مع الارش ان كان المستحق
وضع **ومتى رضي بوضع بنا عليه** بعوض او بغيره **شرط بيان محله** جهة وطولا وعرضا فهو اولى مما
عبر به وبيان سمكه اي ارتفاعه وصفته ككونه مجوفا او لا وبينا بحجر او طوب وصفة سقف محمول عليه ككونه بفتح السين
خشبا او ازجا اي عقدا لان الغرض يختلف بذلك وظاهر ان روية الالة تغني عن وصفها او رضي ببنا علي
ارض له كفى الاول اي بيان محل البنا ولم يجب ذكر سمكه وصفته وصفة السقف لان الارض تحمل كل شيء
وان اشتركا فيه اي في الجدار بينهما منع كل منهما ما يضر الجدار كغرز وتد وفتح كوة بلا رضي كسائر
الاملاك المشتركة فله اي كل منهما كاجنبي ان يستند ويسند اليه ما لا يضر لعدم المضايقة فيه
فان منع احد الشريكين الاخر منه لم يمتنع علي الاصح في الروضة **ولا يلزم شريكا عمارة** لتضرره بتكليفها
ويمتنع اعادة منهدم بنقضه المشترك بكسر النون وضمها لانه تصرف في غير ملكه غيره بغير اذنه
لا اعادته **بالة نفسه** فلا يمنع منها لان له غرضا في الوصول الى حقه ولا يضر الاشتراك في الاس فان
له حقا في الحمل عليه **والمعاد** بالة نفسه **ملكه** يضع عليه ما شا وله نقضه وان كان قال له الاخر
لا تنقضه واغرم لك حصتي من القيمة لم يلزمه اجابته كابتدا العمارة ولو اعاداه بنقضه فمشترك كما كان ن
فلو شرطا زيادة لاحدهما لم يصح لانه شرط عوض من غير معوض **او اعاده احدهما** بنقضه او بالة نفسه ليكون
للاخر فيما اعيد بها جزء **وشرط له الاخر** الاذن له في حمل **زيادة** تكون في مقابلة في نصيب الاخر في الاولي عمله
وفي مقابلة ذلك مع جزء من الته في الثانية **جاز** فان شرط له في الاولى سدس النقض كان له ثلثاه او سدس
العرصة في مقابلة عمله وثلث الته كان له ثلثاها قال الامام في الاولى هذا فيما اذا شرط له سدس النقض
في الحال فان شرط بعد البنا لم يصح فان الاعيان لا تؤجل ولان سدس الجدار قبل تخصيصه معدوم ويأتي

فثلثاها او سدسيها فثلثاها
او في الثانية سدس العرصة صح

مثله في الصورة وثلث الالة وله صلح بمال على اجراء ماء غير غسالة في ملك غيره ارضا او سطحا
او القاء ثلج في ارضه اي ارض غيره كان يصالحه على ان يجري ماء المطر من سطحه الى سطح جاره لينزل الطريق
او ان يجري ماء النهر في ارض غيره ليصل ارضه او ان يلقي الثلج من سطحه الى ارض غيره وهذا الصلح في معنى الاجارة
يصح بلفظها ولا يضر الجهل بقدر ماء المطر لانه لا يمكن معرفته لكن يشترط بيان موضع الاجراء وطوله وعرضه
وعمقه ومعرفة قدر السطح الذي ينحدر منه والسطح الذي ينحدر اليه مع معرفة قوته وضعفه وتقييد
بغير [illegible] والقاء الثلج على السطح فلا يصح لان الحاجة اليه وفي الثانية ضرر ظاهر ولو تنازعا جدارا او سقفا
بين ملكيهما فان علم انه بني مع بناء احدهما كان دخل نصف لبنات كل منهما في الاخر او كان السقف ازجا
فله اليد لظهور امارة الملك بذلك فيحلف ويحكم له بالجدار والسقف الا ان تقوم بينة بخلافه كما سياتي
وفي معنى العلم بذلك ما لو شهد ما ذكر على خشبة طرفيها في بناء احدهما او كان على تربيع بناء احدهما سمكا وطولا
دون الاخر والا اي وان لم يعلم ذلك بان انفصل عن بنائهما او اتصل بهما وان لم يمكن احداثه او بناء احدهما
وامكن احداثه عنهما [illegible] او كان له على الجدار جذوع فلهما اي اليد لعدم المرجح فان اقام احدهما بينة
انه له او حلف ونكل الاخر قضي له به والا بان اقام كل منهما بينة او حلفا او نكلا على النصف الذي يسلم
اليه وانه كان ادعى الجميع او نكل عن اليمين جعل بينهما بظاهر اليد فينتفع كل منهما بما يليه على العادة ويبقى
الخشب الموجود على الجدار بحاله لاحتمال انه وضع بحق وتتضح مسئلة التحالف في كتاب الدعاوى والبينات
بتحليفه ونكل الاخر بعده حلف الاول اليمين المردودة ليقضي له بالجميع وان نكل الاول ورغب الثاني
في اليمين فقد اجتمع عليه يمين النفي للنصف الذي ادعاه صاحبه ويمين الاثبات للنصف الذي ادعاه هو
فهل يكفيه الان يمين واحدة يجمع فيها النفي والاثبات او لا بد من يمين للنفي واخرى للاثبات وجهان
اصحهما الاول فيحلف ان الجميع له لا حق لصاحبه فيه او يقول لا حق له في النصف الذي يدعيه الاخر

باب الحوالة

هي بفتح الحاء افصح من كسرها لغة التحول والانتقال وشرعا
عقد يقتضي نقل دين من ذمة الى ذمة ويطلق على انتقاله من ذمة الى اخرى والاصل فيها قبل الاجماع خبر
الصحيحين مطل الغني ظلم واذا اتبع احدكم على ملي فليتبع باسكان التاء اي فليحتل رواه البيهقي واركانها
ستة محيل ومحتال ومحال عليه ودينان دين للمحتال ودين للمحيل على المحال عليه وصيغة وكلها
توخذ مما ياتي في الضمان وشرط لها اي للحوالة لتصح رضى الاولين اي المحيل والمحتال بلفظ او
ما في معناه مما ياتي في الضمان لانهما العاقدان فهي بيع دين بدين جوز للحاجة لا رضا المحال عليه لانه
محل الحق فلصاحبه ان يستوفيه بغيره وشرط ثبوت الدينين ولو متقومين فلا تصح ممن لا دين عليه
ولا على من لا دين عليه وان رضي لعدم الاعتياض اذ ليس على المحيل شي يجعل عنه عوض ولا على المحال
عليه شي يجعل عوضا عن حق المحتال وتصريحي باشتراط ثبوت الدينين المفيد للصورتين المذكورتين
اولى من اقتصاره على الثانية وان فهم منها الاولى بالاولى وصحة اعتياض عنهما اللازم لها لزومهما
ولو ما لا ولو ما اقتصر عليه الاصل كثمن بعد اللزوم او قبله فتصح الحوالة به وعليه لانهما لا يعتاض عنه ولا
عليه كدين السلم ودين الجعالة قبل الفراغ وتصح الحوالة بنجم كتابة للزومه من جهة السيد والمحال عليه
لان للمكاتب اسقاطه متى شاء لعدم لزومه من جهته وشرط علم بالدينين الدين المحال به والمحال
عليه قدرا كثيرة وصفة وجنسا كما فهم بالاولى كذهب وفضة وحلول واجل وصحة وكسر
وجوده ورداءة وتساويهما في الواقع وعند العاقدين كذلك اي قدرا وصفة وجنسا لان الحوالة

ليست

ليست على حقيقة المعاوضات وانما هي معاوضة ارفاق جوزت للحاجة فاعتبر فيها الاتفاق والعلم
بما ذكر كما في القرض فلا تصح مع الجهل بما يحال به او عليه كابل الدية ولا مع اختلافهما قدرا او صفة او جنسا
ولا مع الجهل بتساويهما فعلم انه لو كان لبكر على زيد او لزيد على عمرو عشرة فاحال زيد بكرا بخمسة منها صح
ولو كان باحد الدينين توثق برهن او ضامن لم يوثر ولم ينتقل الدين بصفة التوثق بل يسقط التوثق
ويفارق عدم سقوطه بانتقاله للوارث بان الوارث خليفة المورث فيما ثبت له بخلاف غيره ويبرا
بها اي بالحوالة محيل عن دين المحتال ويسقط دينه عن المحال عليه ويلزم دين محتال محالا عليه
اي يصير نظيره في ذمته فان تعذر اخذه منه بفلس او غيره كجحد وموت لم يرجع على محيل كما لو اخذ عوضا
عن الدين وتلف في يده وان شرط يساره اي المحال عليه او جهله فانه لا يرجع على المحيل كمن اشترى شيئا
هو مغبون فيه ولا عبرة بالشرط المذكور لانه مقصر بترك الفحص ولو شرط الرجوع عند التعذر بشي مما ذكر
لم تصح الحوالة ولو فسخ بيع بعيب او غيره كاقالة وتحالف فهو اعم من قوله بعيب وقد احال مشتر
بائعا بثمن بطلت اي الحوالة لارتفاع الثمن بانفساخ البيع وفرقوا بينه وبين ما لو احالها بصداقها
ثم انفسخ النكاح حيث لا تبطل الحوالة لان الصداق اثبت من غيره لا ان احال بائع به على المشتري فلا
تبطل الحوالة لتعلق الحق بثالث بخلافه في الاولى سواء اقبض المحتال المال ام لا فان كان قبضه رجع المشتري
على البائع والا فليس له الرجوع عليه في الحال ولا يرجع الا بعد القبض وجهان اصحهما الثاني ولو احال بائع
بثمن رقيق على المشتري فاتفق المتبايعان والمحتال على حريته مثلا او ثبتت ببينة شهدت حسبة
او اقامها الرقيق او من لم يصرح قبل بمن ذكر بالملك لم تصح الحوالة لعدم صحة البيع فيرد المحتال ما اخذه
على المشتري ويبقى حقه كما كان وان كذبهما المحتال في حريته ولا بينة بها فلكل منهما تحليفه على نفي
العلم بها وبقيت اي الحوالة فياخذ المال من المشتري ويرجع المشتري على البائع المحيل لانه قضى دينه باذنه
الذي تضمنته الحوالة وان قال ظلمني المحتال بما اخذه ولو اختلفا اي المدين والمدان في انه هل
وكل او احال بان قال المدين وكلتك لتقبض لي فقال الدائن بل احلتني او قال المدين اردت
باحالتك الوكالة فقال الدائن بل اردت الحوالة او قال احلتك فقال بل وكلتني او قال الدائن اردت
باحلتك الوكالة فقال بل اردت الحوالة حلف منكر الحوالة فيصدق المدين في الاوليين والدائن في
الاخيرتين لان الاصل بقاء الحقين والاخيرة من الاخيرتين من زيادتي

باب الضمان

هو لغة الالتزام وشرعا يقال لالتزام دين ثابت في ذمة الغير او احضار عين مضمونة او بدن
من يستحق حضوره ويقال للعقد الذي يحصل به ذلك ويسمى الملتزم لذلك ضامنا وزعيما وكفيلا
وغير ذلك كما بينته في شرح الروض وغيره والاصل في ذلك قبل الاجماع اخبار كخبر الزعيم غارم رواه
الترمذي وحسنه وابن حبان وصححه وخبر الحاكم باسناد صحيح انه صلى الله عليه وسلم تحمل عن رجل
عشرة دنانير اركانه في ضمان الذمة خمسة مضمون عنه ومضمون له ومضمون فيه وصيغة
وضامن وشرط فيه اي في الضامن اهلية تبرع هو اولى من تعبيره بالرشد واختيار هو من زيادتي
فيصح الضمان من سكران وسفيه لم يحجر عليه ومحجور فلس كشرائه في الذمة وان لم يطالب الا بعد
فك الحجر لا من صبي ومجنون ومحجور سفه ومريض مرض الموت عليه دين مستغرق ومكره ولو باكراه
سيده وصح ضمان رقيق مكاتب او غيره باذن سيده لا بغير اذنه كنكاحه لانه من زيادتي لا ضمانه
لسيده لان ما يؤدي منه ملكه ويؤخذ منه صحة ضمان المكاتب لسيده وكالرقيق المبعض ان لم يكن

مهايأة اوكانت وضمن في نوبة السيد فان عين للاداء جهة ككسبه ومال تجارة بيده فذاك والا بان
اقتصر على الاذن له في الضمان ففيما يكسبه بعد الاذن في الضمان ومما بيده ماذون له في تجارة كما في المهر
وان اعتبر ثم كسبه بعد النكاح لا بعد الاذن فيه والفرق ان مون النكاح انما تجب بعده وما يضمن ثابت
قبل الضمان فلو كان عليه ديون فان حجر عليه القاضي لم يؤدي مما بيده والا فلا يؤدي الا مما فضل عنها
وشرط في المضمون له وهو الدائن معرفته اي معرفة الضامن عينه لتفاوت الناس في استيفاء الدين تشديدا
وتسهيلا وافتى ابن الصلاح بان معرفة وكيله كمعرفته وابن عبد السلام وغيره بخلافه وهو الاوجه لا
لان الضمان محض التزام لم يوضع على قواعد المعاقدات ولا رضى المضمون عنه والمدين ولا معرفته لجواز
الشرع باداء دين غيره بغير اذنه ومعرفته فيصح حيث لم يعرفه الضامن وشرط في المضمون فيه وهو
الدين ولو منفعة ثبوته ولو باعتراف الضامن فلا يصح الضمان قبل ثبوته كنفقة الغد لانه وثيقة له فلا
يسبقه كالشهادة وبذلك علم شرط المضمون عنه وهو كونه مدينا وصح ضمان درك ويسمى ضمان عهدة
بعد قبض ما يضمن بان يضمن لمشتر الثمن او لبائع المبيع ان خرج مقابله مستحقا او معيبا او ناقصا
لنقص صفة شرطت او صنجة بفتح الصاد ورد ذلك للحاجة اليه وما وجه به القول ببطلانه من انه
ضمان ما لم يجب اجيب عنه بانه ان خرج المقابل كما ذكر تبين وجوب رد المضمون ولا يصح قبل قبض
المضمون لانه انما يضمن ما دخل في ضمان البائع او المشتري ومسئلة ضمان المبيع مع نقص الصفة من
زيادتي وقولي كان اولى من قوله وهو ان يشمله ما لو ضمن بعض الثمن او المبيع ان خرج بعض مقابله مستحقا
او معيبا او ناقصا لنقص ما ذكر وشرط فيه ايضا لزومه ولو مآلا كثمن بعد لزومه او قبله فيصح ضمانه
في مدة الخيار لانه آيل الى اللزوم بنفسه وشرط قبوله لان يتبرع به فيخرج القود وحد القذف
ونحوهما وخرج باللازم غيره كدين جعالة ونجم كتابة فلا يصح ضمانه وعلم الضامن به جنسا وقدرا
وصفة وعينا فلا يصح ضمان مجهول شيء منها لانه اثبات مال في الذمة بعقد فاشبه البيع
ونحوه سوى المستقر وغيره كدين السلم وثمن المبيع ~~ونحوه سوى المستقر ونحوه~~ قبل قبض المبيع لا في ابل دية
فيصح ضمانها مع الجهل بصفتها لانها معلومة السن والعدد ولانه قد اغتفر ذلك في اثباتها في ذمة
الجاني فيغتفر في الضمان ويرجع في صفتها الى غالب ابل البلد كابرا في انه يشترط فيه العلم بالمبرا منه
فلا يصح من مجهول بنا على انه تمليك الدين لمن في ذمته فيشترط علمهما به الا في ابل الدية فيصح الابرا
منها مع الجهل بصفتها لما مر ولو ضمن كان قال ضمنت ما لك على زيد من درهم الى عشرة صح لانتفا
الغرر بذكر الغاية في تسعة ادخالا للطرف الاول فقط لانه مبدأ الالتزام كاقرار ونحوه كابرا
ونذر فان كلا منهما يصح في مثل ذلك في تسعة وقولي ونحوه من زيادتي ومسئلة الاقرار ذكرها
الاصل في بابه وتصح كفالة عين مضمونة بغصب او غيره اي كفالة ردها الى مالكها ولهذه من
زيادتي وبدن غائب ولو بمسافة قصر وبدن من يستحق حضوره مجلس حكم عند الاستعداء
لحق لله تعالى مالي او لحق ادمي ولو عقوبة للحاجة الى ذلك بخلاف عقوبة الله تعالى وذكر
الضابط من زيادتي وانما تصح كفالة من ذكر باذنه ولو بنائبه لان مقصودها احضاره
لانه لا يلزمه الحضور مع الكفيل حينئذ ولو كان ذكر صبيا او مجنونا باذن وليهما لانه قد يستحق
احضارهما لاقامة الشهادة على صورتهما في الاتلاف وغيره ويطالب الكفيل وليهما باحضارهما
عند الحاجة اليه ومحبوسا وان تعذر تحصيل الغرض في الحال كما يجوز للمعسر ضمان المال

ومبنا قبل دفنه

ورد ع

نه

٤٦

ومبنا قبل دفنه ليشهد على صورته اذا تحمل الشاهد عليه كذلك ولم يعرف اسمه ونسبه قال
في المطلب ويظهر اشتراط اذن الوارث اذا اشترطنا اذن المكفول وظاهر ان محله فيمن يعتبر
اذنه والا فالمعتبر اذن وليه فان كفل بفتح الفاء افصح من كسرها بدن من عليه مال شرط لزومه
لا علمه به لعدم لزومه للكفيل وكالبدن الجزء الشايع كثلثه والذي لا يعيش بدونه كراسه ثم
ان عين محل تسليم في الكفالة فذاك والا اي وان لم يعينه فمحلها يتعين كما في السلم فيهما وبرئ
الكفيل بتسليمه اي المكفول فيه اي في محل التسليم المذكور وان لم يطالب به لقيامه بلا حائل
كمتغلب يمنع المكفول له منه فمع وجود الحائل لا يبرأ الكفيل فان اتى به في غير محل التسليم لم يستحق
القبول ان كان له غرض في الامتناع والا فالظاهر كما قال الشيخان لزوم القبول فان
امتنع رفعه الى الحاكم ليقبض عنه فان فقد اشهد شاهدين انه سلمه وبتسليمه نفسه عن
جهة كفيل فان الكفيل يبرأ به حيث لا حائل كما يبرأ الضامن باداء الاصيل فلا يكفي مجرد حضوره ولا
تسليمه نفسه مع وجود حائل والتقييد في هذه بعدم الحائل من زيادتي ولو سلمه اجنبي عن
جهة الكفيل برئ ان كان باذنه او قبله الدائن فان غاب لزمه احضاره ان امكن بان عرف
محله وامن الطريق ولا حائل ولو كان بمسافة القصر فان لم يمكن ذلك لم يلزمه احضاره لعجزه
وتعبيري بان امكن اولى من تعبيره بما ذكره ويمهل مدته اي مدة احضاره بان يمهل مدة ذهابه
وايابه على العادة وظاهر ان كان السفر طويلا امهل مدة اقامة المسافر وهي ثلاثة ايام غير
يومي الدخول والخروج ثم ان مضت المدة المذكورة ولم يحضره حبس الى ان يتعذر احضار
المكفول بموت او غيره او يوفي الدين فان وفاه ثم حضر المكفول قال الاسنوي فان له الاسترداد
ولا يطالب كفيل بمال ولا عقوبة كما فهم بالاولى وان فات التسليم بموت او غيره لانه لم يلزمه
وهذا اعم واولى من قوله اذا مات ولو مع قوله ان فات التسليم للمكفول لم تصح الكفالة لان ذلك
خلاف مقتضاها وشرط في الصيغة للضمان والكفالة لفظ صريح او كناية مع نية واشارة
اخرس مفهمة كضمنت دينك عليه اي على فلان او تحملته او تقلدته او تكفلت بدنه او
انا بالمال او باحضار الشخص المعهود ضامن او كفيل او زعيم وكلها صرايح بخلاف
دين فلان الي ونحوه اما ما لا يشعر بالتزام نحو اؤدي المال او احضر الشخص وخلا عن قرينة
فليس بضمان بل وعد ولا يصحان اي الضمان والكفالة بشرط براءة اصيل لمخالفته مقتضاهما
والتصريح بالثانية من زيادتي ولا تعليق نحو اذا جاء الغد فقد ضمنت ما على فلان او كفلت بدنه ولا
توقيت نحو انا ضامن ما على فلان او كفيل ببدنه الى شهر فاذا مضى برئت وهذه بالنسبة للضمان من زيادتي
ولو كفل بدن غيره واجل احضاره له بمعلوم صح للحاجة انا كفيل بفلان احضره بعد شهر
كضمان حال مؤجلا به اي باجل معلوم فانه يصح ويثبت الاجل في حق الضامن اي ضمان
وعكسه اي ضمان المؤجل حالا وذلك لان الضمان تبرع فيحتمل فيه اختلاف الدينين في الصفة
للحاجة ولا يلزم الضامن تعجيل المضمون وان التزمه حالا كما لو التزمه الاصيل ولو ضمن المؤجل
الى شهر مؤجلا الى شهرين فهو كضمان الحال مؤجلا او عكسه فكضمان المؤجل حالا وللمستحق
للدين سواء كان هو المضمون له او وارثه مطالبة ضامن واصيل والدين بان يطالبهما جميعا
او يطالب احدهما ببعض والاخر بباقيه اما الضامن فلخبر الزعيم غارم واما الاصيل فلان الدين باق

ودفن لا بعدا
لب الكفيل بالمال ولو شرط انه يغرمه اي المال صح

درس

الجزء ع

به الزمه ع

يلزم ع

فالمتجه ع

الرضى
يشعر بالتزام لان
لا يعرف الايه وهي معناه
الكناية ع صح

عليه ولو برئ اي الاصيل اي خلص من الدين باداء او ابراء او غيره ذلك فهو اعم من قوله ولو ابرأ الاصيل
برئ ضامن منه لسقوطه ولا عكس في ابراء اي لو برئ الضامن بابراء لم يبرأ الاصيل لانه اسقاط
للوثيقة فلا يسقط به الدين كفك الرهن بخلاف ما لو برئ بغير ابراء كاداء ولو مات احدهما
والدين موجل حل عليه لان ذمته خربت دون الحي فلا يحل عليه لانه يرتفق بالاجل فان كان
الميت الاصيل فللضامن ان يطالب المستحق بأخذ الدين من تركته او ابرائه هو لان التركة قد تهلك فلا
يجد مرجعا اذا غرم وان كان الميت الضامن واخذ المستحق الدين من تركته لم يكن لورثته
الرجوع على المضمون عنه الاذن في الضمان قبل حلول الاجل ولضامن باذن مطالبة
اصيل بتحصيله باداء ان طولب كما انه يغرمه ان غرم بخلاف ما اذا لم يطالب لانه لم يتوجه
اليه خطاب ولو بغرم شيئا ولا بحبس الاصيل ولا برسم عليه وله ان غرم من غير سهم الغارمين
رجوع عليه اي على الاصيل وان لم ياذن في ادائه لانه اذن له في سببه بخلاف ما لو اذن له
في الاداء دون الضمان ولم ياذن فيه نعم ان اذن في الاداء بشرط الرجوع رجع ولو ادعى على حاضر
وغايب الفا وهما متضامنان في الاذن واقام مدع بذلك بينة واخذ الالف من زيد فان لم
يكذب البينة رجع على الغايب بنصفها والا فلا لانه مظلوم بزعمه فلا يرجع على الغايب غير ظالمه
ويقوم مقام الاذن والضمان اداء الاب والجد دين محجورهما بنية الرجوع كما قاله القفال وغيره
ولو صالح عن الدين المضمون بما دونه كان صالح عن مائة ببعضها او بثوب قيمته دونها لم
يرجع الا بما غرم لانه الذي بذله نعم لو ضمن ذمي لذمي دينا على مسلم ثم تصالحا على خمر لم يرجع وان
قلنا بالرجوع وهو سقوط الدين لتعلقها بالمسلم ولا قيمة للخمر عنده وحوالة الضامن المضمون له
كاداء في ثبوت الرجوع وعدمه كما في الروضة واصلها وخرج بصالح ما لو باعه الثوب بما به او بمائة
المضمونة فان يرجع بها لا بقيمة الثوب وتعبيري بما دونه اعم مما عبر به ومن ادى دين غيره
بلا اذن ولا ضمان رجع وان لم يشترط الرجوع للعرف بخلاف ما لو اداه بلا اذن لانه متبرع وفارق
ما لو وضع طعامه في فم مضطر بلا اذن قهرا وهو مغمى عليه حيث يرجع عليه لان عليه استنقاذ
مهجته وانما يرجع مود ولو ضامنا اذا اشهد باداء ولو رجلا ليحلف معه لان ذلك حجة وان
بان فسق الشاهد او ادى بحضرة مدين ولو مع تكذيب الدائن لعلم المدين بالاداء وهو مقصر
بترك الاشهاد او في غيبته لكن صدقه دائن لسقوط الطلب باقراره الذي هو اقوى من البينة
اما اذا ادى في غيبته بلا اشهاد ولم يصدقه الدائن فلا رجوع له وان صدقه المدين لانه لم ينتفع
بادائه لبقاء طلب الحق وذكر هذه والتي قبلها بالنسبة للمؤدي بلا ضمان من زيادتي ولو اذن
المدين للمؤدي في ترك الاشهاد فتركه وصدق على الاداء رجع

كتاب

الشركة بكسر الشين واسكان الراء وبفتح الشين مع كسر الراء واسكانها وهي لغة الاختلاط
وشرعا ثبوت الحق في شيء لاثنين فاكثر على جهة الشيوع هذا الاولى يقتضي ثبوت ذلك والاصل
فيها قبل الاجماع خبر السائب بن زيد انه كان شريك النبي صلى الله عليه وسلم قبل المبعث
وافتخر بشركته بعد المبعث وخبر يقول الله انا ثالث الشريكين ما لم يخن احدهما صاحبه فاذا خانه
خرجت من بينهما رواهما ابو داود وصحح اسناده الحاكم هي انواع اربعة شركة ابدان
ان يشتركا اي اثنان ليكون بينهما كسبهما ببدنهما متساويا او متفاوتا مع اتفاق الحرفة

كخياطين

كخياطين واختلافها كخياط ورفاء وشركة مفاوضة بفتح الواو من تفاوضا في الحديث شرعا وذلك
بان يشتركا ليكون بينهما كسبهما ببدنهما او مالهما متساويا او متفاوتا وعليهما ما يعرض بسبب
غصب او غيره وشركة وجوه بان يشتركا ليكون بينهما ربح ما يشتريانه
بموجل وحال لهما ثم يبيعانه وتعبيري بذلك اعم مما عبر به وشركة عنان بكسر العين على المشهور من
عن الشيء ظهر او من عنان الدابة وهي الصحيحة دون الثلاثة الباقية فباطلة لانها شركة في غير
مال كالشركة في احتطاب واصطياد ولكثرة الغرر فيها لا سيما شركة المفاوضة نعم ان نويا بالمفاوضة
وفيهما مال شركة العنان صحت واركانها اي شركة العنان خمسة عاقدان ومعقود عليه وصيغة
وشرط فيها اي الصيغة لفظ صريح او كناية يشعر باذن في معناه ما مر في الضمان والمعنى باذن
لمن يتصرف من كل منهما او من احدهما في تجارة فلا يكفي فيه اي الاذن اشتركا لقصور اللفظ عنه لاحتمال
انه يكون اخبارا عن حصول الشركة وتعبيري بالتجارة اولى من تعبيره بالتصرف وشرط في العاقدين اهلية
توكيل وتوكل لان كلا منهما وكيل عن الاخر فان كان احدهما هو المتصرف اشترط اهلية التوكل وفي الاخر
اهلية التوكيل فقط حتى يجوز كونه اعمى كما قاله في المطلب وفي المعقود عليه
كونه مثليا نقدا او غيره ولو دراهم مغشوشة استمر في البلد رواجها فلا يصح في متقوم غير ما ياتي
اذ لا يتحقق فيه ما ذكر بقولي خلط بعضه ببعض قبل عقد بحيث لا يتميز لتحقق معنى الشركة فلا يكفي
الخلط بعد العقد ولو بمجلسه فيعاد العقد ولا خلط لا يمنع التمييز كخلط دراهم بدنانير او مكسرة
بصحاح وقولي قبل عقد من زيادتي او كونه مشاعا ولو متقوما كان ورثاه او اشترياه او باع احدهما
بعض عرضه ببعض الاخر كنصف او ثلث بثلثين لان المقصود بالخلط حاصل بل ذلك ابلغ في الخلط وظاهر
انه لا بد ان يكون الاذن بعد القبض فيما اشترياه والتقابض فيما بعده لا تساو للمالين فلا يشترط اذ لا محذور
في تفاوتهما اذ الربح والخسر على قدرهما ولا علم بنسبة اي بقدرها بينهما اهو النصف او غيره عند عقد
اذا امكن معرفتها بعد بمراجعة حساب او غيره فلهما التصرف قبل العلم لان الحق لا يعدوهما فان لم يمكن
معرفتها بعد لم يصح العقد فالشرط العلم بالنسبة ولو بعد العقد فلو جهلا القدر وعلما النسبة كان
وضع احدهما دراهم في كفة ميزان ووضع الاخر مثلها بما يقابلها ثم خلطا صحت وشرط في العمل مصلحة
بحال ونقد بلد نظرا للعرف فلا يبيع بثمن مثل ثم راغب بازيد ولا يبيع بنسيئة ولا بغير نقد بلد البيع
ولا يتصرف بغبن فاحش ولا يسافر به ولا يبضعه بضم اوله وسكون ثانيه اي يدفعه لمن يعمل فيه
متبرعا بلا اذن في الجميع فان سافر به او ابضعه بلا اذن ضمن او باع شيئا من المشتركة بلا اذن صح في نصيبه فقط
فتنفسخ الشركة في المبيع وصار شريكا بين المشتري والشريك وتعبيري بمصلحة اولى من قوله بلا ضرر
لاقتضائه جواز البيع بثمن المثل مع راغب بزيادة ومن قول المحرر بغبطة لاقتضائه المنع من شراء ما يتوقع
ربحه اذ الغبطة انما هي تصرف فيما فيه ربح عاجل له بال ولكل من الشريكين فسخها اي الشركة متى شاء
كالوكالة لانها تفسخ التصرف بما ينعزل به الوكيل كموت احدهما وجنونه واغمائه وغيرها بما ياتي
في الوكالة واستثنى في البحر الاغماء الذي لا يسقط به فرض صلاة فلا تنفسخ به لانه خفيف قاله ابن الرفعة وتعبيري
بما ذكر اعم من قوله وتنعزل لانه تنفسخ بموت احدهما وجنونه واغمائه ولا عازل فلا ينعزل بعزله
للاخر فيتصرف في نصيب المعزول فان اراد الاخر عزله فليعزله والربح والخسر بقدر المالين باعتبار
القيمة لا الاجزاء وان تفاوت الشريكان في العمل او شرطا خلافه بان شرطا التساوي فيهما مع

التفاوت في المال او عكسه او شرطا لها بقدر العملين عملا بقضية الشركة وتفسد اي الشركة به اي
بشرطها لانه لمخالفته ذكر موضوعها فلكل منهما على الاخر اجرة عمله له كما في القراض الفاسد نعم لو
تساويا في المال وشرطا الاقل لاكثرهما عملا لم يرجع بالزايد لانه عمل متبرعا ونفذ التصرف منهما للاذن
والشريك كمودع في انه امين فيصدق بيمينه في الرد الى شريكه وفي الخسر والتلف ويأتي هنا ما مر
في دعوى التلف مما ياتي ثم وسياتي ثم بيانه وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به وحلف الشريك فيصدق
من قوله اشتريته لي او للشركة او ان ما بيدي لي او للشركة لانه اعلم بقصده في الاولى وعملا
باليد في الثانية بقسمتهما لا في قوله اقتسمنا وصار ما بيدي لي مع قول الاخر بل هو مشترك
فيصدق المنكر لان الاصل عدم القسمة وذكر التحليف من زيادتي

كتاب الوكالة

هي بفتح الواو وكسرها لغة التفويض والحفظ وشرعا تفويض شخص امره الى اخر فيما يقبل النيابة
ليفعله في حياته والاصل فيها قبل الاجماع فابعثوا حكما من اهله الاية وخبر الصحيحين انه صلى الله
عليه وسلم بعث السعاة لاخذ الزكاة والحاجة داعية اليها فهي جائزة بل قال القاضي وغيره انها مندوب
اليها لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى اركانها اربعة موكل ووكيل وموكل فيه وصيغة
وشرط في الموكل صحة مباشرته الموكل فيه وهو التصرف الماذون فيه بنفسه فبنيابة اولي
غالبا هو ونظيره الاتي اولى مما عبر به وخرج به ما استثني من الطرد كظافر بحقه فلا يوكل في كسر
الباب واخذ حقه وكوكيل قادر وعبد ماذون له وسفيه ماذون له في نكاح ومن العكس
كالاعمى يوكل في تصرف له وان لم تصح مباشرته له للضرورة وهذا مذكور في الاصل وكمحرم يوكل
حلالا في النكاح بعد التحلل او يطلق وكمحرم يوكله حلال في التوكيل فيصح توكيل ولي عن نفسه
او موليه من صبي ومجنون وسفيه كاب وجد في التزويج والمال ووصي وقيم في المال نعم انه
لا يصح توكيل صبي ومجنون ومغمى عليه وانه يصح توكيل السفيه بما يستقل به من التصرف
وانه لا يصح توكيل المراة في نكاح ولا المحرم فيه في غير ما مر لانتفاء صحة مباشرتهما له ولو اذنت لوليها
بصيغة التوكيل وكذلك في تزويجها صح كما في البيان عن النص وصوبه في الروضة وتعبيري بما ذكر اعم
من قوله توكيل في حق الطفل وشرط في الوكيل صحة مباشرته التصرف الماذون فيه لنفسه
والا فلا يصح توكيله لانه اذا لم يقدر على التصرف لنفسه فغيره اولى فلا يصح توكيل صبي ومجنون ومغمى
عليه ولا توكيل امراة في نكاح ولا محرم ليعقده في احرامه وخرج بقولي غالبا ما استثني كالمراة في طلاق
غيرها والسفيه والعبد وهو مذكور في الاصل فيتوكلان في قبول النكاح بغير اذن الولي والسيد لا في ايجابه
والصبي الماموني فيتوكل في الاذن في دخول وايصال هدية وان لم تصح مباشرته له بلا اذن وهو
مذكور في الاصل وشرط تعيينه فلو قال لاثنين وكلت احدكما في كذا لم يصح وهذا من زيادتي نعم لو قال
وكلتك في بيع كذا مثلا وكل مسلم صح فيما يظهر وعليه العمل وشرط في الموكل فيه ان يملكه الموكل حين التوكيل
فلا يصح التوكيل في بيع ما سيملكه وطلاق من سينكحها لانه اذا لم يباشر ذلك بنفسه فكيف يستنيب
غيره الا تبعا من زيادتي فيصح التوكيل ببيع ما لا يملكه تبعا للمملوك كما نقل عن الشيخ ابي حامد وغيره وبيع
عين علكها وان يشتري له بثمنها كذا على الاشهر في المطلب وقياس ذلك صحة توكيله بطلاق من سينكحها
تبعا لمنكوحته ونقل عن ابن الصلاح انه يصح التوكيل ببيع ثمرة شجرة قبل اثمارها ووجه بانه مالك لاصلها
وان يقبل نيابة فيصح التوكيل في كل عقد كبيع وهبة وكل فسخ كاقالة ورد بعيب وقبض واقباض

لدين

لدين عليه اقتصر الاصل او لعين مضمونة وغير مضمونة على ما جزم به في الانوار قال لكن اقباضها لغير
مالكها بغير اذنه مضمن والقرار على الثاني وقال المتولي وغيره ~~لا يصح التوكيل في اقباضها لغير مالكها~~ وقال
المتولي وغيره لا يصح التوكيل في اقباضها اذ ليس له رفعها لغير مالكها وقضيته كلام ابن الجوزي انه يصح ضعيف
ان وكل احدا من عياله للعرف وخصومة من دعوى وجواب رضي الخصم ام لا وتملك مباح كاحياء واصطياد
لان ذلك احد اسباب الملك فيملكه الموكل اذا قصده الوكيل له واستيفاء عقوبة لادمي وعليه اقتصر الاصل
او لله كقود وحد قذف وحد زنا وشرب ولو في غيبة الموكل لا في اقرار اي لا يصح التوكيل فيه بان يقول لغيره
وكلتك لتقر عني لفلان بكذا فيقول الوكيل اقررت عنه بكذا او جعلته مقرا بكذا لانه اخبار عن حق فلا يقبل
التوكيل كالشهادة لكن الموكل يكون مقرا بالتوكيل على الاصح في الروضة لاشعاره بثبوت الحق عليه ولا في التقاط
كما في الاغتنام تغليبا لشائبة الولاية على شائبة الاكتساب وهذا من زيادتي ولا في عبادة كصلاة وطهر
حدث لان مباشرها مقصود بعينه ابتلاء الا في نسك من حج او عمرة ويندرج فيه توابعه كركعتي الطواف
ودفع نحو زكاة كفارة وذبح نحو اضحية كعقيقة لما ذكر في ابوابها وتعبيري بالنسك اعم من تعبيره
بالحج ونحوه في الموضعين من زيادتي ولا في شهادة الحاقا لها بالعبادة لاعتبار لفظها مع عدم توقفها
على قبول وهذا غير تحملها الجائز باسترعا او نحوه كما سياتي بيانه ولا في نحو ظهار كقتل وقذف لان حكمها
يختص بمرتكبها ولان المغلب في الظهار معنى اليمين لتعلقه بالفاظ وخصائص كاليمين وصورته ان يقول لغيره
انت موكلي كظهر امه او جعلت موكلي مظاهرا منك ولا في نحو يمين كايلا ولعان ونذر وتدبير وتعليق طلاق
وعتق الحاقا لها باليمين بالعبادة لتعلق حكمها بتعظيم الله تعالى ان كانت بالله وفي معناها البقية ونحو من
زيادتي وان يكون الموكل فيه معلوما ولو بوجه كوكلتك في بيع اموالي وعتق ارقاقي وان لم تكن امواله
وارقاؤه معلومة لقلة الغرر فيه لا في نحو كل اموري ككل قليل وكثير او فوضت اليك كل شيء او بيع بعض
مالي لان في ذلك غررا عظيما لا ضرورة الى احتماله بخلاف ما لو قال ابري فلانا عن شيء من مالي فيصح
ويبريه عن اقل شيء منه صرح به المتولي وغيره وقضيته كلامهم عدم الصحة في نحو كل اموري
وان كان تابعا لمعين وقد يفرق بينه وبين ما زدته فيما مر بان التابع ثم معين بخلافه هنا
لكن الاوفق بما مر في الصحة في قوله وكذلك في بيع كذا وكل مسلم صحة ذلك وهو الظاهر ويجب
في توكيله في شرا عبد بيان نوعه كتركي وهندي وبيان صنفه ان اختلف النوع اختلافا ظاهرا
وفي شرا دار بيان محلة اي الحارة وسكة بكسر السين اي الزقاق تقليلا للغرر وبيان البلد يوخذ
من بيان المحلة ولا بيان ثمن في المسلتين فلا يجب لان غرض الموكل قد يتعلق بواحد من ذلك نفيسا
كان او خسيسا ثم محل بيان ما ذكر اذا لم يقصد التجارة والا فلا يجب بيان شيء من ذلك بل يكفي اشتر
بهذا ما شئت من العروض او ما رايته مصلحة وشرط في الصيغة لفظ موكل ولو بنايبه يشعر برضاه
في معناه ما مر في الضمان كوكلتك في كذا او بع كذا كساير العقود والاول ايجاب والثاني قائم مقامه
اما الوكيل فلا يشترط قبوله لفظا لانه ونحوه الحاقا للتوكيل بالاباحة اما معنى وهو عدم رد الوكالة
فلا بد منه فلو رد فقال لا اقبل او لا افعل بطلت ولا يشترط في القبول هنا الفور ولا المجلس وصح توقيتها
اي الوكالة نحو وكلتك الى رجب وهذا من زيادتي وصح تعليق لتصرف نحو وكلتك الان في بيع
كذا ولا تبعه حتى رجب لانه انما علق التصرف فليس له بيعه قبل مجيئه لا تعليقها نحو اذا جاء رجب
فقد وكلتك في كذا فلا يصح كساير العقود ولكن ينفذ تصرفه بعد وجود المعلق عليه للاذن فيه

يعني

ولا التعليق لعزل لفساده كتعليق الوكالة ولو قال وكلتك في كذا ومتى عزلتك فانت وكيلي صحت
حالا الاذن قد وجد منجزا فاذا عزله لم يصر وكيلا لفساد التعليق ونفذ تصرفه لما مر وهذا من زيادتي لان ح

فصل فيما يجب على الوكيل في الوكالة المطلقة والمقيدة بالبيع باجل وما يذكر معهما درس

الوكيل بالبيع مطلقا اي توكيلا غير مقيد بشي كالشريك فيما مر فلا يبيع بثمن مثله ثم راغب
بازيد ولا يبيع نسية ولا بغير نقد البلد نقدا كان او عرضا ... في بيعه الى بلد بلا اذن وباعه فيها اعتبر
نقد بلد حقه ان يبيع فيها ولا بغبن فاحش بان لا يحتمل غالبا بخلاف اليسير وهو ما يحتمل غالبا فيغتفر
فبيع ما يساوي عشرة بتسعة محتمل وبثمانية غير محتمل وقولي كالشريك الى اخره اولى مما عبر به
فلو خالف فباع على احد هذه الانواع وسلم المبيع ضمن قيمته يوم التسليم ولو مثليا لتعديه به فيتلفه
ببيع فاسد فيسترده ان بقي وله بيعه بالاذن السابق ولا يضمن ثمنه وان تلف المبيع غرم الموكل بدله
من شاء من الوكيل والمشتري والقرار عليه ثم على ما قدمه من انه يلزمه البيع بنقد البلد لو كان نقدا في البلد ح
ان لزمه البيع باعلاهما فان استويا في المعاملة باع بانفعهما للموكل فان استويا تخير بينهما فان باع بهما
قال الامام فيه تردد للاصحاب والمذهب الجواز ولو وكله موجلا صح وان اطلق الاجل وحمل مطلق
اجل على عرف في البيع بين الناس فان لم يكن عرف راعى الوكيل الانفع للموكل ولا يشترط الاشهاد وحيث
قدر الاجل اتبع الوكيل ما قدره الموكل فان باع بحال او نقص عن الاجل كان باع الى شهر ما قال الموكل
بعه الى شهرين صح البيع ان لم ينهه الموكل وان لم يكن فيه عليه ضرر كنقص ثمن او خوف او مونة حفظ
وينبغي كما قال الاسنوي حمله على ما اذا لم يتعين المشتري والا فلا يصح لظهور قصد المحاباة كما يوخذ
مما ياتي في تقدير الثمن فرع لو قال الوكيل بع هذا بكم شئت ... فله بيعه بغبن فاحش
لا بنسية ولا بغير نقد البلد او بما شئت او بما تراه فله بيعه بغير نقد البلد لا بغبن ولا بنسية
او بكيف شئت فله بيعه بنسية لا بغبن ولا بغير نقد البلد او بما عز وهان فله بيعه بعرض وغبن
لا بنسية ولا يبيع الوكيل بالبيع لنفسه ومولية وان اذن له في ذلك لانه متهم في ذلك بخلاف
غيرهما كابيه وولده الرشيد وتعبيري بموليه اعم من قوله وولده الصغير وله قبض ثمن نقد رد به
بقولي حال ثم تسليم المبيع المعين ان تسلمه لانهما من مقتضيات البيع فان سلم المبيع قبله اي قبل
قبض الثمن ضمن بقيمته وان كان الثمن اكثر منها فاذا غرمها ثم قبض الثمن دفعه الى الموكل واسترد ما غرم
اما الثمن الموجل فله فيه تسليم المبيع اي ان لم يبعه حالا وليس له قبض الثمن اذا حل الا باذن جديد
وليس لوكيل بشرا شرا معيب لاقتضا الاطلاق عرفا شرا السليم فان اشتراه بثمن في الذمة او بعين شرا معيب ح
مال الموكل فهو اعم من قوله فان اشتراه في الذمة جاهلا بعيبه وقع الشرا للموكل وان لم يساوي المبيع
الثمن كما لو اشتراه بنفسه جاهلا ولتمكنه من التدارك بالرد بالعيب بلا ضرر عليه فيه مع ان
الوكيل لا ينسب الى مخالفة لجهله وكل منهما والشرا للمعيب بثمن في الذمة رده بالعيب اما الموكل فلانه
المالك والضرر لاحق به واما الوكيل فانه لو لم يكن له رد فربما لا يرضاه الموكل فيتعذر الرد لانه
فوري ويقع الشرا له فيتضرر به لا ان رضي به موكل او اشترى بعين ماله فلا يرد وكيل خلافا
العكس في الاولى وهذه من زيادتي وخرج بجهله العيب ما لو علمه فان اشتراه بعين مال الموكل لم
يصح الشرا او في الذمة وقع له لا للموكل وان ساوى المبيع الثمن ولوكيل توكيل بلا اذن فيما لم
يتاتى منه لكونه لا يليق به او كونه عاجزا عنه عملا بالعرف لان التفويض لمثل هذا لا يقصد منه عينه

ومن جهل الموكل بحاله او علم ... فظاهر ... الا ان تتوى ملكه فلا يصح التوكيل م

فلا يوكل العاجز الا في القدر الذي عجز عنه ولا يوكل الوكيل فيما ذكر عن نفسه بل عن موكله ولو وكله فيما يطيقه
فعجز عنه لمرض او غيبة لم يوكل فيه وقضية التعليل المذكور امتناع التوكيل فيه الا لعيا له على ما اقتضاه كلا
الجوري واذا وكل باذن فالثاني وكيل الموكل فلا يعزله الوكيل وان فسق لان الموكل اذن له في التوكيل
لا في العزل سوا قال وكل عني ام اطلق فان قال وكل عنك ففعل فالثاني وكيل الوكيل لانه مقتضى الاذن
فينعزل بعزله من احد الثلاثة وانعزاله بما ينعزل به الوكيل وسياتي بيانه في فصل الوكالة لجايزة فتعبيري
بذلك اعم من قوله بعزله وانعزاله وحيث جاز له اي للوكيل توكيل فالوكيل وجوبا امينا رعاية لمصلحة
الموكل الا ان عين له الموكل المالك غيره اي غير امين فيتبع تعيينه لان الحق له درس

فصل فيما يجب على الوكيل في الوكالة المقيدة بغير اجل وما يتبعها لو امر ببيع لمعين من الناس او به عنه
اي بمعين من الاموال والتصريح به من زيادتي او فيه اي في معين في زمان او مكان نحو بع لزيد
بالدينار الذي بيده في يوم كذا في سوق كذا تعين ذلك وان لم يتعلق به غرض عملا بالاذن فلو باع الوكيل
المعين لم يصح كما في الروضة عن البيان وفي غيرها عن الاصحاب وقياسه عدم الصحة فيما لو قال بع بالبيع
وكيل زيد وانما يتعين المكان اذا لم يقدر الثمن او نهاه عن غيره والا جاز البيع به في غيره كما نقله في الروضة
عن جمع واقره فلو امره بمائة لم يبع باقل منها وان قل ولا باريد منها ان نهاه عن الزيادة للمخالفة
او عين مشتريا لانه ربما قصد ارفاقه والثانية من زيادتي فان لم ينهه ولم يعين المشتري فله البيع بازيد
لانه حصل غرضه وزاد خيرا ولا مانع بل ان كان ثم راغب بزيادة لم يجز البيع بدونها كما مر فلو وجده
في زمان الخيار لزمه الفسخ فان لم يفعل انفسخ البيع او امره بشرا شاة موصوفة بما مر في التوكيل بشرا
عبد بدينار فاشترى به شاتين بالصفة وساوته احداهما وان لم تساوه الاخرى وقع للموكل لانه
حصل غرضه وزاد خيرا فان لم يساوه واحدة منهما لم يقع له وان زادت قيمتهما على الدينار لفوات ما وكل
فيه وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به ومتى خالفه في بيع ماله كان امره ببيع عبد فباع اخر او في شرا بعينه
كان امره بشرا ثوب بهذا الدينار فاشتراه باخر او امره بالشرا في الذمة فاشترى بالعين لغا اي التصرف
لان الوكيل لم ياذن فيه ولانه في الاخيرة من الثانية قد يقصد شرا ما وكل فيه على وجه يسلم له وان تلف
المعين او خالفه في شرا في ذمة كان امره بشرا ثوب في الذمة بخمسة فاشتراه بعشرة او امره بالشرا بعين
هذا الدينار فاشترى في الذمة وقع الشرا للوكيل وان سمى الموكل بقلبه او لفظه ولغت التسمية للمخالفة
في الاذن ولانه في الثانية امره بعقد ينفسخ بتلف المعين فاتى بما لا ينفسخ بتلفه ويطالب بغيره ولو
قال اشتري بهذا الدينار كذا لم يتعين الشرا بعينه بل يتخير بين الشرا بعينه وبين الشرا في الذمة
وان لم تخالف الاذن اذ لم يجز بين المتبايعين مخاطبة ولا يصح ايجاب بعت موكلك والوكيل ولو
بجعل امين فلا يضمن ما تلف في يده بلا تعد ويصدق بيمينه في دعوى التلف والرد على الموكل لانه ايتمنه
بخلاف دعوى الرد على غير الموكل كرسوله فان تعدى كان ركب الدابة او لبس الثوب تعديا ضمن كساير
الامنا ولا ينعزل بالتعدي لان الوكالة اذن في التصرف والامانة حكم يترتب عليها ولا يلزم من ارتفاعه
بطلان الاذن بخلاف الوديعة لانها محض ايتمان فان باع وسلم المبيع زال الضمان عنه ولا يضمن الثمن عنه
ولو رد المبيع بعيب عليه عاد الضمان واحكام عقده اي الوكيل كرونه للمبيع بعيب عليه عاد الضمان
ومفارقة مجلس وتقابض تتعلق به لا بالموكل لانه العاقد حقيقة حتى ان له الفسخ بالخيار وان جاز
الموكل وللبايع مطالبته اي الوكيل كالموكل بثمن ان قبضه من الموكل سوا اشترى بعينه ام في الذمة

عنه بالبيع ح

كرونه

والا بان يقبضه عنه فلا يطالبه ان كان معينا لانه ليس بيده والا بان كان في الذمة يطالبه ان لم يعترف
بوكالته فان انكرها او قال لا اعرفها والا بان اعترف بها طالبه ايضا لا منهما به والوكيل كضامن والموكل
كاصيل فاذا غرم رجع بما غرمه على الموكل ولو تلف ثمن قبضه واستحق مبيع فالمه مشتر ببدل
الثمن سوا اعترف المشتري بالوكالة ام لا والقرار على الموكل فيرجع عليه الوكيل بما غرمه لانه غره وبذلك
علم ما صرح به الاصل ان للمشتري مطالبة الموكل ابتدا واطلاق تلف الثمن الذي قبضه اولى من تقييده
الاصل بكونه في يده

فصل في حكم الوكالة وارتفاعها وغيرهما الوكالة ولو بجعل جايزة
اي غير لازمة من جانب الموكل والوكيل فترتفع حالا اي من غير توقف على علم الغايب منهما بسبب ارتفاعها بعزل
احدهما بان يعزل الوكيل نفسه او يعزله الموكل سوا كان بلفظ العزل ام لا كفسخت الوكالة او ابطلتها او رفعتها
وبتعمد ما انكارها بلا غرض له فيه بخلاف انكاره لها نسيانا او لغرض كاخفايها من ظالم وذكر انكار الموكل
من زيادتي وبزوال شرطه السابق اول الباب فينعزل بطرو رق وحجر سفه او فلس عما لا ينفذ من
المفلس بها فتعبيري بذلك اعم من اقتصار الاصل على الموت والجنون والاغما وبزوال ملك موكل عن محل
التصرف او منفعته كبيع ووقف لزوال الولاية وايجاز ما وكل في بيعه ومثله تزويجه ورهنه مع قبض
لاشعارها بالندم على التصرف بخلاف نحو العرض على البيع وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بخروج محل التصرف
عن ملك الموكل ولو اختلفا فيها اي في اصلها كان قال وكلتني في كذا فانكره او صفتها كان قال وكلتني في البيع
نسيه او الشرا بعشرين فقال بل نقدا او بعشرة او قال الوكيل قبل تسليمه المبيع او بعده بحق قبض
من زيادتي كان سلمه وقد اذن له الموكل في تسليمه قبل قبض الثمن قبضت الثمن وتلف او قال اتيت
التصرف المأذون فيه من بيع او غيره فانكر الموكل القبض والاتيان بالتصرف حلف اي الموكل فيصدق
لان الاصل عدم الاذن فيما قاله الوكيل في الاولى بقسميها وبقا حقه في الثانية وعدم التصرف في الثالثة
نعم لو قال فيها قضيت الدين مثلا وصدقه المستحق صدق الوكيل بيمينه اما لو كان التسليم بغير حق بان
كان الثمن حالا ولم ياذن له في التسليم قبل قبضه وقال بعد التسليم قبضت الثمن وتلف وانكره
الموكل فيصدق الوكيل لان الموكل يدعي خيانته بتسليمه المبيع قبل الحق والاصل عدمها ولو اشترى
امة بعشرين دينارا مثلا وزعم ان الموكل امره بذلك فقال بل اذنت بعشرة وحلف على ذلك فان
اشتراها بعين مال الموكل وسماه في عقد بان قال اشتريتها لفلان والمال له بطل الشرا لانه
شرا بمال الغير بغير اذنه او سماه بعده بان قال ذلك او اشتراها في ذمة وسماه كما مر
اي في العقد او بعده وصدقه البايع فيما سماه في الصورة تين فكذا يبطل لاتفاقهما على ان الشرا للغير
وقد ثبت بيمينه انه لم ياذن فيه بالثمن المذكور وكالتصديق الحجة والا بان لم يسميه فيما ذكر بان نواه
مطلقا او سماه فيه والشرا في الذمة او بعد العقد والشرا بعين مال الموكل وكذبه البايع او سكت
وقع الشرا للوكيل ظاهرا ولغت التسمية وسلم الثمن المعين للبايع وغرم بدله للموكل وحلف البايع على
نفي العلم بالوكالة ويكون كما للموكل ان كذا او سكت وقد اشتراها بالعين وسماه بعد العقد
وذكر حلف البايع في الثانية مع ذكر وقوع الشرا بالعين للوكيل فيما اذا سماه بعد العقد مع سكوت
البايع او لم يسمه من زيادتي وسن للقاضي حينئذ اي حين وقع الشرا للوكيل رفق بالبايع في هذه اي
مسئلة حلفه ورفق بالموكل مطلقا ليبيعها للوكيل ولو بتعليق كان يقول له البايع ان لم يكن وكلك او كل
بشرا الامة بعشرين فقد بعتكها بها ويقول الوكيل ان كنت امرتك بشرا الامة الى اخره فيفعل هو لتحل له باطنا

يفتقر

ويفتقر هذا التعليق لتقييد كذب الوكيل وصدقه للضرورة فان لم يجب من رفق به الى ما ذكر ولم يسأله القاضي فان كان
الوكيل كاذبا لم تحل له تصرفا في الامة بوطي ولا غيره ان كان الشرا بعين مال الموكل لبطلانه باطنا وان كان في الذمة
حل له ذلك لصحته باطنا ايضا وان كان صادقا فهي للموكل باطنا وعليه للوكيل الثمن وهو لا يؤديه وقد ظفر الوكيل
بغير جنس حقه وهو الامة فله بيعها واخذ حقه من ثمنها وذكر المتولي كما في الروضة واصلها ان له ذلك ايضا
فيما اذا كان كاذبا والشرا بعين مال الموكل لتعذر رجوعه على البايع بحلفه وذكر سن الرفق بالبايع من زيادتي
ولو قال قضيت الدين فانكر مستحقه حلف مستحقه فيصدق لان الاصل عدم قضايه ولان الموكل لو ادعى
القضا لم يصدق الوكيل على الموكل في ذلك الا بحجة لانه وكله في الدفع الى من لم يامنه فكان من حقه الاشهاد عليه ... ولا تصوف
بخلاف عليه كما علم في قولي فيما مر وقال اتيت بالتصرف الى اخره ومحله اذا لم يكن ذلك بحضرته والاصدق
الوكيل لنسبة التقصير حينئذ للموكل بتركه الاشهاد وهذا بخلاف ما لو وكله بقبض حقه من زيد فادعى زيد
دفعه وصدقه الموكل وانكره الوكيل فانه يصدق على موكله وسياتي في الوصية ان قيم اليتيم ووصيه لا يقبل ... له
دعواهما دفع المال اليه بعد رشده ولمن لا يصدق في اداء كمستعير وغاصب ومدين تاخيره الاشهاد به
اي بالادا لانه لا يكتفي فيه بيمينه بخلاف من يصدق فيه كوكيل ووديع ومن ادعى انه وكيل بقبض ما على
لم يجب دفعه له الا ببينة بوكالته لاحتمال انكار الموكل لها ولكن يجوز دفعه ان صدقه في دعواه
لانه محق او ادعى انه محتال او انه وارث له او وصي او موصى له منه وصدقه وجب دفعه له لاعترافه بانتقال ... عنده
المال اليه ومثل ما على زيد في غير مسئلة المحتال ما عنده لكن لا يجوز له دفع العين لمدعي الوكالة بلا بينة وان
صدقه لما فيه من التصرف في ملك الغير بغير اذنه ولهذا التفصيل حذف تعبير الاصل بالعين من كلامه

الاصل كتاب الاقرار هو لغة الاثبات من قر الشي اي ثبت وشرعا اخبار الشخص بحق عليه
ويسمى اعترافا ايضا والاصل فيه قبل الاجماع ايات كقوله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهدا لله ولو على انفسكم
وفسرت شهادة المرا على نفسه بالاخبار واخبار كخبر الصحيحين اغد يا انيس الى امراة هذا فان اعترفت
فارجمها والقياس جوازه لانا اذا قبلنا الشهادة بالاقرار فلان نقبل الاقرار اولى واركانه اربعة مقر ومقر له
ومقر به وصيغة وشرط فيها اي في الصيغة لفظ يشعر بالتزام بحق وفي معناه ما مر في الضمان
كقوله علي او عندي كذا وخرج بزيادتي علي او عندي ما لو حذفه فلا يكون اقرارا الا ان كان المقر به معينا ... لزيد
كهذا الثوب فيكون اقرارا او علي او في ذمتي للدين لانه المفهوم من ذلك وهذا عند الاطلاق لما سياتي
انه يقبل التفسير في علي بالوديعة ومثل علي قبلي كما في التهذيب ونص عليه في الام ومعي او عندي للعين فلو ادعى
انها وديعة وانها تلفت او انه ردها صدق بيمينه وتعبيري باو في الموضعين اولى من تعبيره بالواو فيهما
وجواب لي عليك الف او اليس لي عليك بلى او نعم او صدقت او انا مقر به او نحوها كابرأتني منه
او قبضته اقرار لانه المفهوم من ذلك كجواب اقض الالف الذي لي عليك بنعم او بقوله اقضي غدا
او امهلني او حتى افتح الكيس او اجد المفتاح مثلا او نحوها كابعث من ياخذه او اقعد حتى تاخذه
فانه اقرار كذلك لا جواب ذلك بزنه او خذه او اختم عليه او اجعله في كيسك او انا مقر او اقر به
او نحوها فيلي او روميه فليس اقرارا بالالف بل ما عدا الخامس والسادس ليس اقرارا اصلا لانه يذكر للاستهزا ... صحيحه
والخامس يحتمل كالاقرار بغير الالف كوحدانية الله تعالى والسادس للوعد بالاقرار به بعد بخلاف لا انكر
ما تدعيه فانه اقرار فقولي وجواب الى اخره اعم مما ذكره وشرط المقر اطلاق تصرف واختيار ولو من
كافر او فاسق فلا يصح اقرار من صبي ومجنون ومغمى عليه ومكره بغير حق كسائر عقودهم فان ادعى

الصبي بلوغا بامنا ءاي هو اعم من قوله بالاحتلام ممكن بان استكمل تسع سنين كما مر في الحجر صدق في ذلك ولا يحلف
عليه وان فرض ذلك في خصومة ببطلان تصرفه مثلا لان ذلك لا يعرف الا منه ولانه ان كان صادقا فلا حاجة الى
يمين والا فلا فائدة فيها لان يمين الصبي غير منعقدة واذا لم يحلف فبلغ مبلغا يقطع فيه ببلوغه قال الامام فالظاهر
ايضا انه لا يحلف لانتهاء الخصومة وكالامنا في ذلك الحيض او ادعاه بسن كلف بينة عليه وان كان غريبا
لامكانها والسفيه والمفلس مر حكمهما اي حكم اقرارهما في بابي الحجر والفلس وقبل اقرار رقيق بموجب
عقوبة بكسر الجيم كقتل وزنا وسرقة لبعده عن التهمة فيه فان كل نفس مجبولة على حب الحياة والاحتراز عن
الايلام او يضمن مال المسروق في ذمته تالفا كان او باقيا في يده او يد سيده اذا لم يصدقه فيهما ولو اقر بموجب
قود فعفي عنه على مال تعلق برقبته ولو كذبه سيده وقبل اقراره بدين جناية وان اوجبت عقوبة كجناية خطأ
واتلاف مال عمدا او خطأ ويتعلق بذمته فقط اي دون رقبته ان لم يصدقه سيده في ذلك بل كذبه
او سكت فهو اعم من تعبيره بكذبه فيتبع به اذا عتق وان صدقه تعلق برقبته فيباع فيه الا ان يفديه السيد
باقل الامرين من قيمته وقدر الدين واذا بيع وبقي شيء من الدين لا يتبع به اذا عتق وتعبيري بما ذكر اعم من قوله
لا يوجب عقوبة وقبل الاقرار عليه اي على سيده بدين معامل تجارة اذن له فيها ويؤدي من كسبه ومما بيده
كما مر في بابه وتعبيري بمعاملة وخرج بها اقراره بما لا يتعلق بها كالقرض فلا يقبل على ولو اقر بعد حجر السيد عليه
بدين معاملة اضافه الى حال الاذن لم يقبل اضافته لعجزه عن الانشاء فلو اطلق الاقرار بالدين لم ينزل على
دين التجارة وهو ظاهر ان تعذرت مراجعته كغيره في اقرار المفلس وان لم يكن ماذونا له في التجارة لم يقبل
اقراره على سيده فيتعلق ما اقر به في ذمته فيتبع به بعد عتقه صدقه السيد او كذبه هذا كله في غير المكاتب
اما المكاتب فيصح اقراره مطلقا كالحر وقبل اقرار مريض ولو لوارث بدين وعين بانه انتهى الى حالة
يصدق فيها الكذوب ويتوب فيها العاصي فالظاهر انه لا يقر الا بتحقيق ولا يقدم فيما لو اقر في صحته
بدين وفي مرضه لاخر او اقر في احدهما بدين واقر وارثه باخر اقرار صحة على اقرار مرض ولا اقرار مورث على
اقرار وارث بل يستويان كما لو اقر بهما في الصحة او المرض واقرار وارثه كاقراره فكانه اقر بالدينين وشرط في المقر له
اهلية استحقاق للمقر به لان الاقرار بدونه كذب فلا يصح اقرار لدابة لانها ليست اهلا لذلك فان قال
علي بسببها لفلان كذا صح حملا على انه جنى عليها او اكتراها او استعملها تعديا وتعبيري بفلان اعم من تعبيره
بمالكها لانه لو لم يذكر سببا ميتا صح وعمل ببيانه لصحة الاقرار لحمل هند وان اسند لجهة لا يمكن
في حقه كقوله اقرضنيه او باعني به شيئا ويلغو الاسناد المذكور هذا ما صححه الرافعي في شرحه وقوا
السبكي وما وقع في الاصل واسند الى الروضة على الرافعي من انه لغو فهمه من قول المحرر وان اسنده الى جهة
لا يمكن فهو لغو وهو كما قال صاحب الانوار والاذرعي وغيرهما الضمير في فهو للاسناد بقرينة كلام
الشرحين واما الاقرار فصحيح وشرط فيه ايضا عدم تكذيبه للمقر فلو كذبه في اقراره له بمال ترك
في يد المقر لان يده تشعر بالملك ظاهرا وسقط اقراره بمعارضة الانكار حتى لو رجع بعد التكذيب قبل
فلا يعطى الا باقرار جديد وشرط ايضا كون المقر له معينا يتوقع منه طلب كما اشرت اليه كالاصل بالتعبير
بعد فلو قال علي مال لرجل من اهل البلد لم يصح بخلاف ما لو قال علي مال لاحدهما او الثلاثة مثلا وشرط
في المقر به ان لا يكون ملكا للمقر حين يقر فقوله داري او ديني الذي عليك لعمرو لغو لان الاضافة اليه
تقتضي الملك فينا في الاقرار لغيره اذ هو اخبار بحق سابق عليه ويحمل كلامه على الوعد بالهبة قال البغوي
فان اراد به الاقرار قبل منه ولو قال مسكني او ملبوسي لزيد فهو اقرار لانه قد يسكن ويلبس ملك غيره لا قوله

هذا الفلان وكان ملكا الى ان اقررت به فليس لغوا اعتبارا باوله وكذا لو عكس فقال هذا ملكي هذا الفلان
اذ غايته انه اقرار بعد انكار صرح به الامام وغيره بخلاف داري التي هي ملكي لفلان ولتمن ان يكون بيده ولو
مالا ليسلم بالاقرار للمقر له حينئذ فلو اقر بحرية شخص بيد غيره ثم اشتراه حكم بها فيرفع يده عنه مؤاخذة
له باقراره السابق وكان اشتراؤه افتداء له من جهته لاعترافه بحريته المانعة من شرائه وبيعا من
جهة البائع فله لا للمشتري الخيار اي خيار المجلس وخيار الشرط وخيار العيب فتعبيري بذلك
اعم من تعبيره بالخيار وسوا قال في صيغة اقراره هو حر الاصل ام اعتقته هو ام غيره وان اوهم كلام الاصل
تخصيص كون ذلك بيعا من جهة البائع بالشق الثاني وصح الاقرار بمجهول كشيء وكذا فيطلب من المقر تفسيره
فلو قال علي شيء او كذا قبل تفسيره بغير عيادة لو نحو رد سلام ونجس لا يقتنى كخنزير سوا كان
مالا او ان لم يتمول كفلس وحبة بر ام لا ككلب وحق شفعة وحد قذف وزبل لصدق كل منها بالشيء مع كونه
محترما فتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به اما تفسيره بشيء من الثلاثة المذكورة فلا يقبل لبعد فهمها في معرض
الاقرار اذ لا مطالبة بها نعم يقبل تفسير الحق بالاولين منها وخرج بعلي عندي فيقبل تفسيره بنجس لا يقتنى
لا بما قبله ولو اقر بمال وان وصفه بنحو عظيم فيقبل كقوله مال عظيم او كبيرا او كثير قبل تفسيره بما
قل منه اي من المال وان لم يتمول كحبة بر ويكون وصفه بالعظم ونحوه من حيث اثم غاصبه وكفر مستحله قال
الشافعي اصل ما ابني عليه الاقرار ان الزم اليقين واطرح الشك ولا استعمل الغلبة وبمستولدة لانها ينتفع بها
وتوجر وان كانت لا تباع وخرج بمنه تفسيره ذلك بالجنس وان حل اقتناؤه كجلد ميتة فلا يقبل اذ لا يصدق
عليه اسم المال ولو قال له علي او عندي شيء شيء او كذا كذا لزمه شيء لان الثاني تاكيد او شيء وشيء او
كذا وكذا فشيئان يلزمانه لاقتضاء العطف المغايرة او قال كذا درهم برفع بدلا او عطف بيان او نصب
تمييزا او جر في لحنا او سكون وقفا او كذا كذا درهم بها اي بالاحوال الاربعة او كذا وكذا درهم
لا بنصب فدرهم يلزمه لان كذا مبهم وقد فسره بدرهم في الاولى والثانية وتخصيص الثالثة باحتمال
التاكيد والدرهم في الثالثة لا يصلح للتمييز او به اي بالنصب بان قال كذا وكذا درهما فدرهمان يلزمانه لان
التمييز وصف في المعنى فيعود اليه الى الجميع ومسالة السكون من زيادتي او قال الف ودرهم قبل تفسير
الالف بغير الدراهم كالف فلس لان العطف للزيادة لا للتفسير نعم لو قال الف ودرهم فضة كان الالف
ايضا فضة للعادة قاله القاضي بخلاف ما لو قال له علي الف وقفيز حنطة فان الالف مبهمة اذ لا يقال
الف حنطة ولو قال له علي الف درهم برفعهما او تنوينهما او تنوين الاول فقط فيما يظهر فله تفسير الالف
بما لا ينقص قيمته عن درهم وكانه قال الف مما قيمة الالف منه درهم او قال خمسة وعشرون درهما
فالكل دراهم لان الدراهم التي اقررت بها ناقصة الوزن او مغشوشة
فان كانت دراهم البلد الذي اقر فيه كذلك اي ناقصة الوزن او مغشوشة او لم تكن كذلك بان تامة
او خالصة ووصله اي قوله المذكور بالاقرار قبل قوله فيهما وان فصله عنه في الاولى حملا على نقد البلد فيهما
وكالاستثناء في الثانية ولو فسر الدراهم بغير سكة البلد او جنس ردي قبل بخلاف البيع لان الغالب في المعاملة
قصد ما يروج في البلد والاقرار اخبار بحق سابق او قال له علي درهم في عشرة فان اراد معية اي معناها
فاحد عشر درهما يلزمه لورود في بمعنى مع كما في قوله تعالى ادخلوا في امم اي معهم او اراد حسابا ففي
ثم بقيد زدته بقولي عرفه فعشرة لانها موجبة والا بان اراد ظرفا او حسابا ولم يعرفه او اطلق
يلزمه لانه المتيقن

فصل في بيان انواع من الاقرار مع بيان صحة الاستثناء

لو قال له عندي سيف في ظرف او خف في ظرف او عبد عليه ثوب لم يلزمه الظرف والثوب اخذا
باليقين او عكسه بان قال له عندي ظرف فيه سيف او فيه خف او ثوب على عبد وهو من زيادتي لزماه اي الظرف
في الاولين والثوب في الاخيره فقط لو قال او له عندي دابة بسرجها او ثوب مطرز بتشديد الراء لزمه
الكل لان الباء بمعنى مع والطراز من الثوب او قال له في ميراث ابي الف فاقرار على ابيه بدين او قال له
في ميراثي من ابي الف فوعد بهبة ان لم يرد به اقرارا لانه اضاف الميراث اليه الى نفسه ثم جعل لغيره جزا منه
وذلك لا يكون الا هبة بخلافه فيما قبلها او قال له علي درهم درهم او درهم ودرهم فدرهمان يلزمانه
في كذا وكذا او كذا او درهم ودرهم ودرهم فثلاثة تلزمه الا ان نوى بالثالث تاكيد الثاني فدرهمان
يلزمانه فشمل المستثنى منه ما لو نوى بالثاني وبالثالث استينافا او تاكيد الاول او اطلق فيلزمه
الثلاثة عملا بنيته في الاولى وبظاهر اللفظ في الثالثة ولامتناع التاكيد في الثانية لزيادة المؤكد على المؤكد
بالعطف وللفاصل في التاكيد بالثالث ومتى اقر بمبهم كثوب وشي وطولب ببيانه ولم يمكن معرفته بغير
مراجعته فابى حبس حتى يبين لامتناعه من اداء الواجب عليه فان مات قبل البيان طولب به الوارث
ووقف جميع التركة فان امكن معرفته بغير مراجعته كقوله علي زنة هذه الصنجة او قدر ما باع به فلان
فرسه لم يحبس ولو بين بما يقبل وكذبه المقر له في انه حقه فليبين اي المقر له جنس حقه وقدره وصفته
وليدع به ويحلف المقر على نفيه ثم ان كان ما بين به من جنس المدعى به كان بين بمائة درهم وادعى
المقر له بمائتي درهم فان صدق على ارادة المائة ثبتت وحلف المقر على نفي الزيادة وان كذبه بان قال
له اردت مائتين حلف على انه لم يردها وانه لا يلزمه الا مائة وان لم يكن من جنسه كان بين بمائة درهم
فادعى بخمسين دينارا فان صدقه على ارادة المائة او كذبه في ارادتها بان قال له انما اردت الخمسين
ووافقه على المائة عليه ثبتت لاتفاقهما عليها وان لم يوافقه عليها فيها بطل الاقرار بها وكان
في الصور الاربع مدعيا للخمسين فيحلف المقر على نفيها في الاربع وعلى نفي ارادتها ايضا في صورتي
التكذيب وذكر التحليف من زيادتي ولو اقر له بالف مرة وبالف مرة فالف تلزمه فقط لان الاقرار
اخبار وتعدده لا يقتضي تعدد المخبر به ولو اختلف قدر كان اقر بالف ثم بخمسمائة او عكس فالاكثر
يلزمه لجواز الاقرار ببعض الشي بعد الاقرار بكله او قبله فلو تعذر جمع بين الاقرارين كان وصف القدرين
بصفتين كصحاح ومكسرة او اسندهما الى جهتين كبيع وقرض او قال قبضت يوم السبت عشرة ثم
قال قبضت يوم الاحد عشرة لزماه اي القدران فلو قيد احدهما واطلق الاخر حمل المطلق على المقيد
ولو قال له علي الف من ثمن خمر او كلب او الف قضيته او لا تلزم او من ثمن نحو خمر مما لا قيمة له لزمه الا الف عملا باول
كلامه بخلاف ما لو قال له من ثمن خمر علي الف لم يلزمه شي كما في الروضة واصلها وتعبيري بنحو خمر اعم
من تعبيره بخمر او كلب او له قال له علي الف من ثمن عبد لم اقبضه قبل قوله لم اقبضه لانه لا يرفع
ما قبله سواء قاله متصلا به ام منفصلا عنه ولا يلزمه تسليم الالف الا بعد قبض العبد بخلاف قوله
من ثمن عبد لا يقبل الا متصلا او علق الاقرار كقوله له علي الف ان شاء الله او ان شاء زيد او اذا جاء راس
الشهر ونوى التعليق قبل فراغ الصيغة كما يوخذ مما ياتي في الاستثنا فلا شي عليه لانه لم يجزم
بالاقرار وتعبيري بذلك اعم من قوله ولو قال ان شاء الله لم يلزمه شي وحلف مقر فيصدق بيمينه
في قوله له علي او عندي الف وفسره ولو منفصلا بوديعة فقال المقر له لي عليك الف
اخر دينا وهو الذي لا ادعيه باقرارك فيحلف انه ليس له عليه الف اخر وانه لم يرد باقراره الا هذه ولا ينافيه

ذكر علي

ذكر علي التي الوجوب لاحتمال ارادة الوجوب في حفظ الوديعة وحلف في دعواه تلفا او ردا له كما بين بعده اي
بعد تفسيره ذلك شان الوديعة بخلاف ما قبله لان التالف والمردود لا يكونان عليه ولا عنده ولا معه والتقييد بالبعد
في عندي ومعي من زيادتي وحلف مقر له في قوله اي المقر له علي الالف في ذمتي او دينا وفسره بوديعة فقال
لي عليك اخر فيحلف ان له عليه الفا اخر لان العين لا تكون في الذمة ولا دينا ولو اقر ببيع او هبة وقبض فيها
فادعى هو اولى من قوله ثم ادعى فساده لم يقبل في دعواه فساده وان قال اقررت لظني الصحة لان الاسم
عند الاطلاق يحمل على الصحيح وله تحليف المقر له انه لم يكن فاسدا فان نكل عن الحلف حلف المقر
انه كان فاسدا او بطل اي البيع والهبة لان اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة وكل منهما يفيد صدق المقر
وقولي بطل اولى من قوله وبرئ او قال هذا لزيد بل لعمرو او غصبته من زيد بل من عمرو سلم لزيد
وغرم المقر بدله لعمرو لانه حال بينه وبينه بالاقرار الاول وتعبيري بذلك اعم مما عبر به ولو قال غصبته
من زيد والملك فيه لعمرو سلم لزيد لانه اعترف له باليد ولا يغرم لعمرو شيا لجواز ان يكون الملك فيه لعمرو
ويكون في يد زيد باجارة او غيرها ذكره كما في الوسيط في باب الشك في الطلاق ومثلهما وصح استثنا لوروده
في الكتاب والسنة وكلام العرب ان نواه قبل فراغ الاقرار لان الكلام انما يعتبر بتمامه فلا يشترط من
اوله ولا يكفي بعد الفراغ والا لزم رفع الاقرار بعد لزومه وهذا من زيادتي واتصل بالمستثنى منه عرفا فلا يضر
سكتة تنفس وعي وتذكر وانقطاع صوت بخلاف الفصل بسكوت طويل وكلام اجنبي ولو يسيرا ولم يستغرق
اي المستثنى المستثنى منه فان استغرقه نحو له علي عشرة الا عشرة فتلزمه عشرة ولا جمع مفرق
في استغراق لا في المستثنى منه ولا في المستثنى ولا فيهما وهذا من زيادتي فلو قال له علي درهم ودرهم ودرهم
الا درهما ثلاثة دراهم ولو قال ثلاثة الا درهمين ودرهما لزمه درهم لان المستثنى اذا لم يجمع مفرقه لم يلغ
الا ما حصل به الاستغراق وهو درهم فيبقى الدرهمان مستثنيين ولو قال له علي ثلاثة دراهم الا درهما ودرهما ودرهما
لزمه درهم لجواز الجمع هنا اذ لا استغراق وهو اي الاستثنا من اثبات نفي وعكسه اي من نفي اثبات
كما ذكرتها في الطلاق فلو قال له علي عشرة الا تسعة الا ثمانية لزمه تسعة لان المعنى الا تسعة
لا تلزم الا ثمانية تلزم فتلزم الثمانية والواحد الباقي من العشرة ومن طرق بيانه ايضا ان يجمع كلا من المثبت
والمنفي ويسقط المنفي منه والباقي هو المقر به فالعشرة والثمانية في المثال مثبتان ومجموعهما ثمانية
والتسعة منفية فاذا اسقطتها بقي الثمانية عشر بقي تسعة وهو المقر به ولو قال ليس له علي شي
الا خمسة لزمته او ليس له علي عشرة الا خمسة لم يلزمه شي لان عشرة الا خمسة هو خمسة فكانه
قال ليس له علي خمسة وصح الاستثنا من غير جنسه اي المستثنى ويسمى الاستثنا منقطعا فالف درهم
الا ثوبا او يبين بثوب قيمته دون الالف فان بين بثوب قيمته الف فالبيان لغو ويبطل الاستثنا
لانه بين ما اراد به وصح الاستثنا من معين كغيره كهذه الدار له الا هذا البيت او هؤلاء العبيد
له الا واحدا او حلف في بيانه اي الواحد لانه اعرف بمراده حتى لو ماتوا الا واحدا وزعم
انه المستثنى صدق بيمينه انه هو الذي اراده بالاستثنا لاحتمال ما ادعاه

فصل

في الاقرار بالنسب لو اقر من يصح اقراره بنسب فان الحقه بنفسه كان قال هذا ابني شرط فيه
امكان بان لا يكذبه الحس والشرع بان يكون دونه في السن بزمن يمكن فيه كونه ابنه وبان لا يكون
معروف النسب بغيره وتصديق مستلحق بفتح الحا اهل له اي للتصديق بان يكون حيا غير
صبي ومجنون لان له حقا في نسبه فان لم يصدقه بان كذبه وعليه اقتصر الاصل او سكت لم يثبت نسبه

الابينة وان لم تكن بينة حلفه فان حلف سقطت دعواه وان نكل حلف المدعي وثبت نسبه ولو تقاررا وقائم
رجعا لم يسقط النسب كما قاله الشيخ ابو حامد وصححه جمع وقال ابن ابي هريرة يسقط وشرط ايضا ان لا يكون
المستلحق منفيا بلعان عن فراش نكاح فان كان كذلك لم يصح لغير النافي استلحاقه وخرج بالاهل غيره كصبي
وميت ولو كبيرا فلا يشترط تصديقه بل لو بلغ الصبي بعد استلحاقه فكذب المستلحق لم يبطل نسبه كما صرح
به الاصل لان النسب يحتاط له فلا يبطل بعد ثبوته وقضيته ثبوت نسبه منه بما ذكر انه يرثه وان استلحقه
ميتا وبه صرح الاصل ولا نظر الى التهمة لان الارث فرع النسب وقد ثبت **فرع** **ولو استلحق اثنان اهلا**
للتصديق هو اولى من قوله بالغا **لحق من صدقه** منهما فان لم يصدق واحدا منهما او صدقهما عرض على القائف
كما سيأتي قبيل كتاب الاعتاق وخرج بالاهل غيره وسيأتي في اللقيط **فرع** لو استلحق شخص عبد
غيره او عتيقه لم يلحقه ان كان صغيرا او مجنونا محافظة على حق الولاء للسيد والا لحقه ان صدقه **وامته**
ان كانت فراشا له او لزوج **فولدها لصاحبه** اي الفراش وان لم يستلحقه لخبر الصحيحين انه صلى الله
عليه وسلم قال الولد للفراش **والا فان قال هذا ولدي** ولو مع قوله ولدته في ملكي **ثبت نسبه** بشرطه **لا ايلاد**
منها لاحتمال انه احبلها بنكاح او شبهة ثم ملكها او قال هذا ولدي **وعلقت به في ملكي ثبتا** اي النسب
والايلاد لانقطاع الاحتمال **وان الحقه** اي النسب **بغيره** ممن يتعدى النسب منه اليه **كهذا اخي او عمي**
شرط فيه مع ما مر كون الملحق به رجلا من زيادتي كالاب والجد بخلاف المرأة لان استلحاقها لا يقبل كما
سيأتي فبالاولى استلحاق وارثها **وكونه ميتا** بخلاف الحي ولو مجنونا لاستحالة ثبوت نسب الاصل مع وجوده باقرار
غيره **وان نفاه** الميت فيجوز الحاقه به بعد نفيه له كما لو استلحقه هو بعد ان نفاه بلعان او غيره **وكون**
المقر لا ولاء عليه هذا من زيادتي فلو اقر من عليه ولاء باب او اخ لم يقبل لتضرر من له الولاء بذلك بخلاف ما لو
الحق النسب بنفسه كان اقر بابن لانه لا يمكن ثبوت نسبه منه لو لم يقر الا ببينة ونحو الاب والاخ يمكن
ثبوت نسبه من جهة ابيه **وكونه وارثا** ولو عاما بخلاف غيره كقاتل ورقيق **حائزا** لتركة الملحق به
واحدا كان او اكثر كابنين اقرا بثالث فيثبت نسبه ويرث منهما ويرثان منه **فلو اقر احد حائزين بثالث**
دون الاخر بان انكر او سكت **لم يشارك المقر** في حصته بتقييد زدته بقولي **ظاهرا** لعدم ثبوت نسبه اما
باطنا فيشاركه فيها فان كان المقر صادقا فعليه ان يشاركه فيما بثلثها لان الاصل ان المستلحق لا يرث ولا
يشارك المقر في حصته محمول على ما ذكر اذ لو اقر حائز باخ ورث وشاركه ظاهرا **فان مات الاخر** الذي لم
يقر **لم يرثه الا المقر ثبت النسب** لان جميع الميراث صار له **او اقر ابن حائز باخ** مجهول **فانكر** الاخ المجهول
نسبه اي المقر **لم يؤثر** فيه انكاره لانه لو اثر فيه لبطل نسب المجهول الثابت بقول المقر فانه لم يثبت
بقول المقر لكونه جائزا ولو بطل نسب المجهول لثبت نسب المقر وذلك دور حكمي **ولو اقر بمن يحجبه كاخ**
اقر بابن للميت **ثبت النسب** للابن لان الوارث الحائز في الظاهر قد استلحقه **لا الارث** له للدور الحكمي
وهو ان يلزم من اثبات الشيء نفيه وهنا يلزم من ارث الابن عدم ارثه لو ورث لحجب الاخ فيخرج عن كونه
وارثا فلم يصح اقراره كما يعلم في باب اللقيط **كتاب العارية** بتشديد الياء وقد
تخفف وهي اسم لما يعار ولعقدها من عار اذا ذهب وجاء بسرعة وقيل من التعاور وهو التناوب والاصل
فيها قبل الاجماع قوله تعالى ويمنعون الماعون فسره جمهور المفسرين بما يستعيره الجيران بعضهم من
بعض وخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم استعار فرسا من ابي طلحة فركبه والحاجة داعية اليها وهي مستحبة
وقد تجب كاعارة الثوب لدفع حر او برد وقد تحرم كاعارة الامة من اجنبي وقد تكره كاعارة العبد المسلم من كافر

قوله العارية قال الروياني وغيره وكانت واجبة اول الاسلام لقوله تعالى ويمنعون الماعون ثم نسخ وبقيت فصارت مستحبة

القلع في الاول والتبقية باجرة المثل في الثاني وتاخير التخيير الى بعد الجذاذ كما في الزرع في الثالث لانه امد ينتظر
وفيما لو وقف البناء والغراس والارض كلام ذكرته في شرح الروض **فان لم يختر** اي المعير شيئا مما مر **تركا حتى**
يختار احدهما مالها اختياره لتنقطع الخصومة فليس للمعير ان يقلع مجانا وان لم يعطه المستعير اجرة لتقصيره
بترك الاختيار وتعبيري بما ذكر اولى من قوله حتى يختارا **وللمعير** زمن الترك **دخولها** اي الارض **وانتفاع بها**
لانها ملكه وله استظلال بالبناء والغراس **وللمستعير دخولها لاصلاح** بترميم بناء وسقي غراس وغيرهما صيانة
لملكه عن الضياع نعم ان تعطل نفعها على مالكها بدخوله لم يدخل الا باجرة اما دخولها لغير ذلك كتفرج فيمنع عليه **ولكل**
منهما مجتمعين ومنفردين **بيع ملكه** من شاء كسائر املاكه حتى لو باعا ملكيهما بثمن واحد صح للضرورة
ووزع الثمن عليهما ولا يؤثر في بيع المستعير تمكن المعير من تملكه ماله كتمكن الشفيع من تملك الشقص وللمشتري
الخيار ان جهل وله حكم من باعه من معير ومستعير فيما مر لهما **واذا رجع قبل ادراك الزرع** بتقييد
زدته بقولي **ولم يعتد قلعه لزمه تبقيته اليه** اي الى قلعه لان له امدا ينتظر
بخلاف البناء والغراس **باجرة** لان الاباحة انقطعت بالرجوع فان اعتيد قلعه قبل ادراكه او لم ينقص اجبر على قلعه
ولو عين مدة ولم يدرك فيها لتقصير من المستعير اما بتاخير الزراعة وعليه اقتصر الاصل او بغيره كان
زرع الارض سيلا او ثلجا ونحوه مما لا يمكن معه الزرع ثم زرع بعد زواله وهو لا يدرك في المدة **قلع** اي المعير **مجانا**
بخلاف ما اذا تاخر ادراكه لا لتقصيره بل لنحو حر او برد او مطر **كما لو حمل نحو سيل** كهواء **بذرا** لغيره **الى ارض**
فنبت فيها فيقلعه مجانا لانه لم ياذن فيه فعلم انه باق على ملكه ومحله اذا لم يعرض عنه والا فقد صار
ملكا لمالك الارض ويلزم مالك البذر ان قلع باختياره تسوية الحفر الحاصلة بالقلع دون الاجرة للمدة
التي قبل القلع كما جزم به ابن الرفعة لعدم الفعل منه ونحو من زيادتي **ولو قال من بيده عين** كدابة وارض
اعرتني فقال له مالكها **بل اجرتك او غصبتني** بتقييد زدته بقولي **ومضت مدة لها اجرة صدق** اي المالك
كالو اكل طعام غيره وقال كنت ابحته لي وانكر المالك ولانه انما يؤذن في الانتفاع غالبا بمقابل في الاولى والاصل
عدم الاذن في الثانية والتصديق يكون بيمينه ان بقيت العين فيحلف انه ما اعاره وانه اجره او غصبه وله
اجرة المثل لكن تلفت في الاولى بغير الاستعمال فقد ادعى الاعارة معترفا بالقيمة لمنكرها مدعيا للاجرة فيعطي الاجرة
بلا يمين الا انه زادت على القيمة فيحلف للزائد اذا لم تمض مدة لها اجرة والعين باقية فيصدق من بيده العين
بيمينه في الاولى ولا معنى لهذا الاختلاف في الثانية او والعين تالفة في الاولى فهو معترف بالقيمة لمنكرها **فان تلفت**
العين قبل ردها **في الثانية** بغير الاستعمال وان لم تمض مدة لها اجرة **اخذ** منه **قيمة وقت تلفه بلا يمين** لانه
مقر له بها اذ المعار يضمن بقيمته وقت تلفه والمغصوب باقصى قيمة من وقت غصبه الى وقت تلفه كما سيأتي
في بابه **دون قيمه حلف** وجوبا **للزائد** انه يستحقه لان غريمه ينكره ويحلف للاجرة مطلقا ان مضت مدة لها
اجرة **كتاب الغصب** الاصل في تحريمه قبل الاجماع ايات كقوله تعالى لا تاكلوا اموالكم بينكم
بالباطل اي لا ياكل بعضكم مال بعض بالباطل واخبار كخبر ان دماءكم واموالكم واعراضكم عليكم حرام رواه الشيخان
هو لغة اخذ الشيء ظلما وقيل اخذه ظلما جهارا وشرعا **استيلاء على حق غير** ولو منفعة كاقامة من قعد بمسجد
او سوق او غير مال ككلب نافع وزبل **بلا حق** كما عبر به في الروضة بدل قوله كالرافعي عدوانا فدخل فيه ما لو
اخذ مال غيره يظنه ماله فانه غصب وان لم يكن فيه اثم وقول الرافعي ان الثابت في هذه حكم الغصب لا حقيقته
ممنوع وهو ناظر الى ان الغصب يقتضي الاثم مطلقا وليس مرادا وان كان غالبا والغصب **كركوبه دابة غيره**
وجلوسه على فراشه وان لم ينقلهما ولم يقصد استيلاء **وازعاجه** له **عن داره** بان اخرجه منها ولم يدخلها

فيها

وان يقصد الاستيلا او دخوله لها وليس المالك فيها بقصد استيلا عليها وان كان ضعيفا فان كان المالك
ولم يزعجه فغاصب لنصفها لاستيلايه مع المالك عليها هذا ان عد مستوليا على مالكها لم يعد
مستوليا عليه لضعفه فلا يكون غاصبا لشي منها وكذا لو دخلها لا بقصد استيلا كان دخلها لينظر
هل تصلح او ليتخذ مثلها ولو منع المالك بيتا منها دون باقيها فغاصب له فقط اي دون ما فيها
لقصره الاستيلا عليه وعلى الغاصب رد المغصوب وان لم يكن متمولا سوا كان مالا كحبة بر ام لا
ككلب نافع وزبل وخمر محترمة لخبر على اليد ما اخذت حتى تؤديه وضمان متمول تلف بآفة او اتلاف
بخلاف غير المتمول كحبة بر وكلب وزبل فلا ضمان فيه وكذا لو كان التالف غير محترم كمرتد وصايل
او الغاصب غير اهل للضمان كحربي والتقييد بالتمول هنا وفيما ياتي من زيادتي واستطردوا هنا مسايل
يقع فيها الضمان بلا غصب بمباشرة او سبب فتبعتهم كالاصل بقولي كما لو اتلفه اي اتلف الشخص متمولا بيد
مالكه او فتح زقا مطروحا على ارض فخرج بالفتح وتلف او منصوبا فسقط به وخرج ما فيه بذلك وتلف
او فتح بابا عن غير مميز كطير وعبد ومجنون وهذا اعم واولى من قوله ولو فتح قفصا عن طاير الى اخره
فذهب حالا وان لم يهيجه فانه يضمنه لان الاتلاف فعله وخروج ذلك المودي الى ضياعه ناشي عن فعله
بخلاف ما لو كان المتلف غير متمول سوا كان مالا كحبة بر ام لا ككلب وزبل ومثله غير المحترم ولو كان الفاعل
غير اهل للضمان نظير ما مر وبخلاف ما لو كان في الزق المطروح او المنصوب جامد فخرج بتقريب نار اليه
فالضمان على المقرب وبخلاف ما لو سقط الزق بعروض ريح او نحوه فخرج ما فيه وفرق بينه وبين ما لو
طلعت عليه الشمس فاذابته وخرج حيث يضمنه الفاتح بان طلوع الشمس محقق فقد يقصده الفاتح ولا كذلك
الريح وبخلاف ما لو مكث غير المميز ثم ذهب فلا يضمنه الفاتح لان ضياعه لم ينشا عن فعله لان ذهابه بعد
مكثه يشعر باختياره وضمن اخذ مغصوب من الغاصب وان جهل الغصب وكانت يده امينة تبعا لاصله
والجهل وان سقط الاثم لا يسقط الضمان نعم لا ضمان على الحاكم ونايبه اذا اخذاه لمصلحة ولا على من انتزعه ليرده
على مالكه ان كان حربيا او عبدا للمغصوب منه ولا على من تزوج المغصوبة جاهلا بالحال والقرار عليه اي على الاخذ
ان تلف عنده كغاصب من غاصب فيطالب بكل ما يطالب به الاول الا ان غرم الا اذا كانت القيمة في يد الاول
اكثر فيطالب بالزايد الاول فقط الا ان جهل الحال ويده في اصلها امينة بلا اتهاب كوديعة وقراض
فعكسه اي فالقرار على الغاصب لا عليه لان يده نايبة عن يد الغاصب ومثله لو صال المغصوب على شخص
فاتلفه وخرج بزيادتي بلا اتهاب المتهب فالقرار عليه وان كانت يده امينة لانه اخذ للتملك ومتى اتلفه
من الغاصب فالقرار عليه وان كانت يده امينة او حمله الغاصب عليه لا لغرضه اي الغاصب كان
قدم له طعاما مغصوبا فاكله لان المباشرة مقدمة على السبب لكن ان قال هو ملكي وغرم لم يرجع على المتلف
لاعترافه ان ظالمه غيره وقولي لا لغرضه اعم مما عبر به وخرج ما لو كان لغرضه كان امره بذبح الشاة وقطع الثوب
ففعل جاهلا فالقرار على الغاصب فلو قدمه الغاصب لمالكه فاكله برئ ولو كان المغصوب رقيقا فقال
الغاصب لمالكه اعتقه فاعتقه جاهلا نفذ العتق وبرئ الغاصب فصل
في بيان حكم الغصب وما يضمن به المغصوب وغيره يضمن مغصوب متقوم تلف باتلاف او بدونه
حيوانا كان او غيره ولو مكاتبا او مستولدة باقصى قيمة من حين غصب الى حين تلف وان زاد على دية
الحر لتوجه الرد عليه حال الزيادة فيضمن الزايد والعبرة في ذلك بنقد مكان التلف ان لم ينقله والا فتتجه
كما في الكفاية نقد اكثر الامكنة الاتي بيانها وتضمن ابعاضه بما نقص منه اي من الاقصى الا ان اتلفها بان اتلفها

الغاصب

صح

الغاصب او غيره من رقيق ولها ارش مقدر كيد رجل فيضمن بالاكثر الامرين مما نقص والمقدر فيؤديه
اكثر الامرين مما نقص ونصف قيمته لاجتماع الشبهين فلو نقص بقطعها ثلثا قيمته لزماه النصف بالقطع
والسدس بالغصب نعم ان قطعها المالك ضمن الغاصب الزايد على النصف فقط وتعبيري باقصى قيمة
في الحيوان وبالاكثر الامرين في الرقيق اولى من تعبيره في الاول بالقيمة وفي الثاني بالمقدر كان تلف
الا ابعاض من الرقيق وليس مغصوبا او جب المقدر فقط وسياتي في اخر كتاب الديات ويضمن مغصوب
مثلي تلف وهو ما حصره كيل او وزن وجاز سلمه اي السلم فيه كماء وتراب ونحاس بضم النون اشهر
من كسرها وحمام ومسك وقطن وان لم ينزع حبه ودقيق ونخالة كما قاله ابن الصلاح بمثله ان يضمن
بمثله لاية فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولانه اقرب الى التالف وما عدا ذلك متقوم
كالمزروع والمعدود وما لا يجوز السلم فيه كمعجون وغالية ومعيب واورد على التعريف البر المختلط
بشعير فانه لا يجوز السلم فيه مع الواجب فيه المثل لانه اقرب الى التالف فيخرج القدر المحقق منهما ويجاب
بان ايجاب رد مثله لا يستلزم كونه مثليا في ايجاب رد مثل المتقوم في القرض وبان امتناع السلم في جملته
لا يوجب امتناعه في جزئيته بحالها ورد المثل انما هو بالنظر اليهما والسلم فيهما جائز ويضمن المثلي بمثله في
مكان حل به المثلي ولو تلف في مكان نقل اليه لانه كان مطالبا في اي مكان حل به وانما يضمن المثلي بمثله
اذا بقي له قيمة فلو اتلف ماء بمفازة مثلا ثم اجتمعا عند نهر وجبت قيمته بالمفازة ولو صار
المثلي متقوما او مثليا اخر كجعل الدقيق خبزا او السمسم شيرجا والشاة لحما ثم تلف ضمن بمثله الا ان يكون الاخر
اكثر قيمة فيضمن به في الثاني وبقيمته في الاخرين والمالك في الثاني يتخير بين المثلين اما لو صار المتقوم متقوما
كاناء نحاس صيغ منه حلي فيجب فيه اقصى القيم كما يوخذ مما مر فان فقد المثل حسا او شرعا كان يوجد بمكان
المغصب ولا حواليه او وجد باكثر من ثمن مثله فيضمن باقصى قيم المكان الذي حل به المثلي من حين غصب الى حين
فقد المثل لان وجود المثل كبقاء العين في لزوم تسليمه فلزمه ذلك كما في المتقوم ولا نظر الى ما بعد الفقد كما لا
نظر الى ما بعد تلف المتقوم وصورة المسيلة اذا لم يكن المثل مفقودا عند التلف كما صححه في المحرر والاصح
بالاكثر من الغصب الى التلف وتعبيري في هذا وفيما قبله اعم مما عبر به ولو نقل المغصوب ولو متقوما لمكان
اخر طولب برده الى مكانه وباقصى قيمه من الغصب الى المطالبة للحيلولة بينه وبين مالكه ان كان بمسافة
بعيدة والا فلا يطالب بالرد قاله الماوردي قال الاذرعي وهذا قد يظهر فيما اذا لم يخف هرب الغاصب
او تواريه والا فالوجه عدم الفرق بين المسافتين ومعنى كون القيمة للحيلولة انه اذا رد اليه المغصوب
ردها ان بقيت والا فبدلها لانه انما اخذها للحيلولة والتصحيح انه ملكها ملك قرض وتعبيري بما ذكره
اولى من تعبيره بما ذكره ولو تلف المثلي فله مطالبته بمثله في غير المكان اي الذي حل به المثلي ان لم يكن
لنقله مونة كنقد يسير وامن الطريق اذ لا ضرر على واحد منهما والا بان كان لنقله مونة او خاف الطريق
فباقصى قيم المكان الذي حل به المثلي يطالب للفيصولة سوا النقل من مكان الغصب ام لا فلا يطالب بالمثل
ولا للغاصب تكليفه قبول المثل لما في ذلك من الضرر وقولي وامن من زيادتي وتعبيري بما ذكر اولى مما ذكره
ومعنى كون القيمة للفيصولة انه اذا غرمها ثم اجتمعا في المكان المذكور ليس للمالك ردها وطلب المثل ولا
للاخر استرداد القيمة وبذل المثل ويضمن متقوم اتلف بلا غصب بقيمة وقت تلف لانه بعده
معدوم وضمان الزايد في المغصوب اذا كان في الغصب ولم يوجد هنا ولو اتلف عبدا مغنيا
لزمه تمام قيمته او امة مغنية لم يلزمه ما زاد على قيمتها بسبب الغنا على النص المختار في الروضة لان استماعه

صح

بل

مثل الغاصب
ولا يرجع على الاول ان غرم ويرجع عليه الاول
الاخذ

الغاصب ع

بيع ذكر

كما

برد

او المتقوم مثليا

ن

مطلب

منها محرم عند خوف الفتنة ... وقضيته ان العبد الامرد كذلك فان تلف بسراية جناية فلا قضي
من الجناية الى التلف يضمن لانا اذا اعتبرنا الاقصي في الغصب ففي نفس الاتلاف اولى ولا يراق مسكر على ذمي لم يظهره
بنحو شرب او بيع او هبة لانه مقر على الانتفاع به فان اظهره بشيء من ذلك ولو كمثله اريق عليه لتعدد
والا في اظهاره موافق لما في الجزية فتقييد الاصل كالروضة واصلها بالشرب والبيع جري على الغالب ويرد المسكر
المذكور عليه لاقراره عليه فان تلف فلا ضمان لعدم المالية كما علم مما مر كمحترم اي كما يجب رد مسكر محترم على مسلم
اذا غصب منه لان له امساكه ليصير خلا بخلاف غير المحترم وفسر الشيخان هنا الخمرة المحترمة بما عصر لا بقصد
الخمرية وفي الرهن بما عصر بقصد الخلية وتعبيري بما ذكر بالمسكر اعم من تعبيره بالخمر ولا شيء في ابطال اصنام
وآلات لهو كطنبور لانها محرمة الاستعمال ولا حرمة لصنعتها وتفصل في ابطالها بلا كسر لزوال الاسم بذلك
فان عجز عن تفصيلها ابطلها كيف تيسر ابطالها بكسر او غيره ولا يجوز احراقها اذ الرضاض متمول
متمول محترم فمن احرقها لزمه قيمتها مكسورة بالحد المشروع ومن جاوزه بغير احراق لزمه التفاوت بين قيمتها
مكسورة بالحد المشروع وقيمتها منتهية الى الحد الذي اتاه ويشترك في جواز ازالة المنكر الرجل المسلم بخلاف الكافر
فلا يجوز ذلك والمرأة والخنثى ولو ارقا او فسقة والصبي المميز ويثاب عليها كما يثاب البالغ وانما يجب على قادر
غير صبي ومجنون ويضمن في غصب منفعة ما يوجر كدار ودابة بتفويتها وفواتها كان يسكن الدار او يركب الدابة
او لم يفعل ذلك لان المنافع متقومة كالاعيان سوا اكان مع ذلك ارش نقص ام لا ويضمن باجرة مثله سليما قبل
النقص ومعيبا بعده فان تفاوتت الاجرة في المدة ضمنت كل مدة بما يقابلها او كان للمغصوب صنائع وجب
اعلاها اذ لم يمكن جمعها والا فاجرة الجميع كخياطة وحراسة وتعليم قران الا منفعة بضع تضمن منفعته بان يحبسه
عليه مرتد فلا اجرة له ان كان مرتدا الا فوائتها كان يحبس حرا فلا يضمنها به لان الحر لا يدخل تحت اليد كبضع
ونحو مسجد كشارع ورباط فتضمن منفعتها بالتفويت بان يطا البضع فيضمن بمهر المثل كما سياتي
وكان يشغل المسجد ونحوه بامتعة لا بالفوات كان يحبس امراة او يمنع الناس المسجد ونحوه بلا اشغال
بامتعة كان ذلك لا يدخل تحت اليد وخرج بما يوجر ما لا يوجر اي ما لا تصح اجارته لكونه غير مال ككلب
وخنزير او لكونه محرما كآلات لهو او لغير ذلك كالحبوب فلا تضمن منفعته اذ لا اجرة له وقولي ونحو
مسجد من زيادتي **فصل** في اختلاف المالك والغاصب وضمان ما ينقص به المغصوب
وما يذكر معهما **حلف غاصب** فيصدق في تلفه اي المغصوب ان ادعاه وانكره المالك لانه قد يكون
صادقا ويعجز عن البينة فلو لم نصدقه لتخلد الحبس عليه فيغرم بعد حلفه بدله من مثل او قيمة لان المالك لانه
عجز عن الوصول اليه بيمين الغاصب وفي قيمته بعد اتفاقهما في تلفه او حلف الغاصب عليه وفي ثياب
رقيق مغصوب كان قال هي لي وقال المالك وفي عيب خلقي به كان قال كان اعمى او اعرج خلقة وقال
المالك بل حدث عندك وذلك لان الاصل براءته من الزيادة في الاولى من هذه الثلاث وعدم ما يدعيه
المالك في الثالثة ولثبوت يده في الثانية على العبد وما عليه وخرج بالخلقي الحادث كان قال بعد تلف المغصوب
كان اقطع او سارقا وانكر المالك فيصدق المالك بيمينه لان الاصل السلامة من ذلك فان قال ذلك بعد
رده فالمصدق الغاصب لان الاصل براءته من الزيادة ولو رد ناقص قيمة لرخص فلا شيء عليه لبقائه بحاله
ولو غصب ثوبا قيمته عشرة فصارت برخص درهما ثم لبسه مثلا فنصفه اي نصف درهم رده
فاجرته مع خمسة وهي قسط التالف من اقصي قيمه وهو العشرة او تلف بافة او اتلاف احد خفين
اي فردي خف مغصوب باوحده او مع الباقي وقيمتهما عشرة وقيمة الباقي درهمان لزمه ثمانية خمسة

قيمة الثالث

قيمة التالف وثلاثة ارش التفويت الحاصل بذلك كما لو اتلفه احدهما بيد مالكه والقيمة لهما وللباقي ما ذكره
فيلزمه ثمانية ولو حدث بالمغصوب نقص يسري لتلف كان هو اولى من قوله بان جعل البر هريسة او الدقيق
عصيدة فكالتالف لاشرافه على التلف فيضمن بدله من مثل او قيمة وهل يملكه الغاصب اتماما للتشبيه
بالتالف او يبقى للمالك لئلا يقطع الظلم حقه وجهان رجح منهما ابن يونس الاول وهو مقتضى كلام الامام
وصححه السبكي وان كان المختار عنده ما استحسنه في الشرح الصغير ونسبه للامام الى النص من ان المالك
يتخير بين جعله كالتالف وبين اخذه مع ارش عيب سار اي شانه السراية وهو اكثر من ارش عيب واقف ولو
جنى رقيق مغصوب فتعلق برقبته مال فداه الغاصب وجوبا لحصول الجناية في يده باقل من قيمته والمال
الذي وجب بالجناية فان تلف الجاني في يده اي الغاصب غرمه المالك اقصى قيمته وللمجني عليه اخذ
حقه مما اخذه المالك لانه بدل الرقبة ثم يرجع المالك بما اخذ منه على الغاصب لانه اخذ بجناية في يده وافاد
التعريف بثم انه لو طلب منه المالك الارش قبل ان ياخذ منه المجني عليه القيمة لم يجب اليه وبه صرح الامام لاحتمال
الابراء ثم له مطالبته بالاداء كما يطالب الضامن المضمون ذكره ابن الرفعة وبما تقرر علم ما صرح به الاصل ان المجني
عليه ... الجاني لمالكه فبيع في الجناية فيرجع المالك بما اخذه
المجني عليه على الغاصب لما مر ولو غصب ارضا فنقل ترابها بكشطه عن وجهها او حفرها رده ان بقي او مثله
ان تلف كما كان قبل النقل من انبساط او غيره ايا الغاصب بطلب او لغرضه اي الغاصب وان منعه المالك من الرد كان دخل
نقص بها تدفع بالرد او نقل التراب الى مكان واراد تفريغه منه وان لم يكن طلب ولا غرض لم يرد لانه تصرف في ملك
الغير بغير اذنه ولا غرض فلو لم يكن له غرض سوى دفع الضمان بتعثر بالحفيرة او نقص الارض ومنعه المالك من
الطم فيها وابراه من الضمان في الثانية امتنع عليه الطم واندفع عنه الضمان ولو رد التراب ومنعه المالك من
بسطه وان كان في الارض مبسوطا وما ذكر من انه يرد التراب الى مكانه اذا لم يدخل الارض نقص بحمله اذا لم يبسر
نقله الى موات ونحوه في طريق الرد فان تيسر قال الامام لا يرده الا باذن وعليه اجرة مدة رد للتراب الى
مكانه وان اتى بواجب كما يلزمه اجرة ما قبله مع ارش نقص في الارض بعد الرد ان كان ولو غصب دهنا
كزيت واغلاه فنقصت عينه دون قيمته رده وغرم الذاهب بان يرد مثله ولا يجبر نقصه بزيادة
قيمته لان معه مقدرا وهو المثل فاوجبناه كما لو خصي عبدا فزادت قيمته فانه يضمن قيمته او نقصت
قيمته دون عينه لزمه ارش اوهما اي نقصت العين والقيمة معا غرم الذاهب ورد الباقي مع ارش
نقصان ان نقصت قيمته كما لو كان صاعا يساوي درهما فرجع باغلائه الى نصف صاع يساوي اقل من
نصف درهم فان لم تنقص قيمة الباقي فلا ارش وان لم ينقص شيء منهما فلا شيء غير الرد ولو غصب
عصيرا فاغلاه فنقصت عينه لم يضمن مثل الذاهب لان الذاهب منه مائية لا قيمة لها والذاهب من الدهن
دهن متقوم ولا يجبر سمن طار نقص هزال حصل قبله لان غصب بقرة سمينة فهزلت ثم سمنت عنده
لان السمن الثاني غير الاول ولا يجبر نسيان صنعة عنده تذكرها عنده قال ابن الرفعة او عند المالك
لانه لا يعد متجددا عرفا لا تعلم صنعة اخرى قد يجبر نسيان تلك لاختلاف الاغراض ولو غصب
عصيرا فتخمر ثم تخلل رده للمالك لانه عين ماله مع ارش لنقصه بان كانت قيمته انقص من قيمة
العصير لحصوله في يده فان لم تنقص عن قيمته فلا شيء عليه غير الرد فان تخمر ولم يتخلل رد مثله من
العصير ولزم الغاصب الاراقة قال الشيخان ولو جعلت المحترمة بيد المالك محترمة بيد الغاصب
لكان جائزا او ما قالاه متجه او غصب خمرا فتخللت او جلد ميتة فدبغه ردهما للمغصوب

منه لا بنما فرع ما اختص به قبضهما الغاصب **فصل** فيما يطرا على المغصوب من زيادة وغيرها
زيادة المغصوب ان كانت اثرا كقصارة لثوب وطحن لبر **فلا شي لغاصب** بسببها لتعديه بها وبهذا
فارق المفلس حيث يشارك البايع كما مر **وللمالك الزامه ان امكن** زوالها كان صاغ النقدة حليا او ضرب النحاس
انا **بطلب** من المالك **او لغرضه** اي الغاصب كان يكون ضربه دراهم بغير اذن السلطان او على غير عيارة
فيخاف التعزير وقولي لغرضه من زيادتي **ولزمه** مع اجرة المثل **ارش نقص** لقيمته قبل الزيادة سوا
عدم لزوم الارش ومنعه المالك منها او ابراه منه فتعنت عليه وسقط عنه الارش وخرج بما
ذكر لو انتفى الطلب والغرض فيمتنع عليه الازالة فان ازال لزمه الارش ما لو وجد احدهما وكان النقص
لما زاد على قيمته قبل الزيادة بسببها فلا يلزمه ارش النقص **او كانت** زيادته عينا **كبناء وغراس كلف القلع**
لهما من الارض واعادتها كما كانت **والارش** لنقصها مع اجرة المثل وقولي والارش من زيادتي **وان**
صبغ الغاصب الثوب بصبغه وامكن فصله كلفه اي الفصل كما في البناء والغراس وظاهر ان
المالك اذا رضي بالبقا في المسلمتين لا يكلف الغاصب ذلك بل يجوز له **والا** اي وان لم يمكن فصله **فان نقصت**
قيمته لزمه ارش للنقص لحصوله بفعله **او زادت** قيمته بالصبغ **اشتركا** في الثوب بالنسبة فاذا كانت
قيمته قبل الصبغ عشرة وبعده خمسة عشر فلصاحبه الثلثان وللغاصب الثلث وان كانت قيمة صبغه
قبل استعماله عشرة وان صبغه تمويها فلا شي له وليس المراد اشتراكهما على وجه الشيوع بل احدهما بثوبه
والاخر بصبغه كما ذكره جمع الاصحاب قال الاسنوي ومن فوايده انه لو زادت قيمة احدهما فاز به صاحبه
قال في الروضة كاصلها اطلق الجمهور المسيلة وفي الشامل والتتمة انه نقص لانخفاض سعر الثياب فالنقص
على الثوب او سعر الصبغ او بسبب الصنعة فعلى الصبغ وان زاد سعر احدهما بارتفاعه فالزيادة لصاحبه
او بسبب الصنعة فهي بينهما فيمكن تنزيل الاطلاق عليه انتهى وحكى ابن الرفعة هذا التفصيل عن القاضيين
حسين وابي الطيب وغيره عن البندنيجي وسليم وخرج بصبغه صبغ غيره فان كان صبغ ثالث فالحكم كذلك
او صبغ مالك الثوب فلا يا تي فيه الاشتراك وبزيادة قيمته ونقصها ما لو لم تزد قيمته ولم تنقص فلا شي للغاصب
ولا عليه **ولو خلط مغصوبا بغيره وامكن تمييزه** منه كبر ابيض باحمر او بشعير **لزمه تمييزه** وان شق عليه
والا اي وان لم يمكن تمييزه كزيت بزيت او بشيرج **فكتالف** سوا اخلطه بمثله ام باجود ام باردا فللمالك تغريمه **وله**
اي للغاصب **ان يعطيه منه** اي من المخلوط **ان خلطه** اي المغصوب **بمثله او باجود** دون الاردا
الا ان يرضى به ولا ارش له وقولي وله الى اخره من زيادتي **ولو غصب خشبة** مثلا **وبنى عليها او ادرجها**
في سفينة ولم تعفن ولم يخف من اخراجها **تلف معصوم** من نفس او مال او غيرهما **كلف اخراجها**
وردها الى مالكها وارش نقصها ان نقصت مع اجرة المثل فان عفنت بحيث لو اخرجت لم يكن لها قيمة فهي
كالتالفة او خيف من اخراجها ما ذكر كان كانت اسفل السفينة وهي في لجة البحر فيصبر المالك الى انتهاء
زوال الخوف كان تصل السفينة الى الشط وياخذ القيمة للحيلولة وخرج بالمعصوم غيره كالحربي وماله
والتقييد بلم تعفن في الصورتين وبلم يخف تلف معصوم في الاولى من زيادتي **ولو وطي الغاصب امة**
مغصوبة حد زان منهما بان كان عالما بالتحريم مختارا او مدعيا جهله وبعد اسلامه ونشا قريبا من العلما
ووجب مهر على الواطي ولو زانيا **ان لم تكن زانية** والا فلا مهر اذ لا مهر لبغي وكالزانية مرتدة ماتت
على ردتها ولو كانت بكرا لزمه ارش بكارة مع مهر ثيب **ووطي مشتر منه** اي من الغاصب **كوطيه في الحد**
والمهر وارش البكارة فيحد الزاني ويجب على الواطي المهر ان لم تكن زانية وارش البكارة **وان احبلها**

الى الغاصب

اي الغاصب او المشتري منه **بزنا فالولد رقيق** للسيد **غير نسيب** لانه من زنا **او بغيره فحر نسيب** للشبهة
وعليه قيمته لتفويته رقه بظنه **وقت انفصاله حيا** للسيد لان التقويم قبله غير ممكن **ويرجع المشتري**
على الغاصب بها لانه غره بالبيع له وخرج بزيادتي حيا ما لو انفصل ميتا فان انفصل بلا جناية فلا
قيمة عليه او بجناية فعلى الجاني ضمانه وللمالك تضمين الغاصب والمشتري منه ويقال
مثل ذلك في الرقيق المنفصل ميتا بجناية وفي ضمان الغاصب له بلا جناية وجهان احدهما وهو الاوجه
نعم لثبوت اليد عليه تبعا لامه ومثله المشتري منه ويضمنه بقيمته وقت انفصاله لو كان حيا ويضمنه
الجاني بعشر قيمة امه كما يضمن الجنين الحر بغرة عبد او امة كما يعلم ذلك مما ياتي في كتاب الجناية فتضمين
المالك للغاصب والمشتري منه بذلك وسياتي ثم ان بدل الجنين المجني عليه تحمله العاقلة وقولي ولو وطي
الى اخره اولى مما عبر به **ويرجع** عليه ايضا **بارش نقص بنايه وغراسه** اذا قلعهما المالك لانه غره بالبيع **لا بغرم**
ما تلف عنده او تعيب من المغصوب **عنده** اي المشتري فلا يرجع به اذا غرمه للمالك على الغاصب
لان الشرا عقد ضمان وانما يرجع عليه بالثمن **او بغرم منفعة استوفاها** كالسكنى والركوب والوطي لانه استوفى
مقابله بخلاف غرم منفعة لم يستوفها لانه لم يلتزم ضمانها **وكل ما لو غرمه المشتري**
رجع به على الغاصب كقيمة الولد واجرة المنفعة الفائتة تحت يده **لو غرمه الغاصب ابتدا لم يرجع به**
على المشتري وما لا يرجع اي وكل ما لو غرمه المشتري لا يرجع به على الغاصب كاجرة منفعة استوفاها لو
غرمه الغاصب ابتدا رجع به على المشتري نعم لو غرم قيمة العين وقت الغصب لكونها اكثر لم يرجع بالزايد على
الاكثر من قيمته وقت قبض المشتري الى التلف لانه لم يدخل في ضمان المشتري ولذا لا يطالب به ابتدا كما
استثني هذا او لا يستثنى لان المشتري لا يغرم الزايد فلا يصدق به الضابط المذكور **وكل من انبنت** يده
على يد غاصب فكمشتر في الضابط المذكور في الرجوع وعدمه **كتاب**

الشفعة باسكان الفاء وحكي ضمها وهي لغة الضم وشرعا حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث
فيما ملك بعوض والاصل فيها خبر البخاري عن جابر رضي الله عنه قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة
فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة وفي رواية له في ارض او ربع او حايط والمعنى
فيه دفع ضرر مونة القسمة واستحداث المرافق كالمصعد والمنور والبالوعة في الحصة الصايرة اليه والربع
المنزل والحايط البستان **اركانها** ثلاثة **اخذ وماخوذ منه وماخوذ** والصيغة انما تجب في التملك كما
سياتي **وشرط فيه** اي الماخوذ **ان يكون ارضا بتابعها** كشجر وثمر غير مؤبر وبنا وتوابعه من ابواب وغيرها
غير نحو ممر كمجرى نهر **لا غنى عنه** فلا شفعة في بيت على سقف ولو مشتركا ولا في شجر افرد بالبيع او بيع
مع مغرسه فقط ولا في شجر جاف شرط دخوله في بيع ارض لانتفا التبعية ولا في نحو ممر دار لا غنى عنه فلو باع
داره وله شريك في ممرها الذي لا غنى عنه فلا شفعة فيه حذرا من الاضرار بالمشتري بخلاف ما لو كان
له غنى عنه بان كان للدار ممر اخر او امكنه احداث ممر لها الى شارع او نحوه وتعبيري بغير الى اخره اعم مما
عبر به **وان تملك بعوض كبيع ومهر وعوض خلع وصلح دم** فلا شفعة فيما لم يملك وان جرى سبب ملكه
كالجعل قبل الفراغ من العمل ولا فيما ملك بغير عوض كارث ووصية وهبة بلا ثواب وقيد الاصل
الملك باللزوم وهو مضر ولا حاجة اليه لثبوت الشفعة في مدة خيار المشتري كما سياتي وعدم ثبوتها
في خيار للبايع او خيارهما كما سياتي لعدم الملك الطاري لا لعدم اللزوم **وان لا يبطل نفعه المقصود**
منه **لو قسم** بان يكون بحيث ينتفع به بعد القسمة من الوجه الذي كان ينتفع به قبلها **كطاحون وحمام**

بقيد زدته بقولي كبيرين وذلك لان علة ثبوت الشفعة في المنقسم كما مر دفع ضرر مؤنة القسمة والحاجة
الى افراد الحصة الصائرة للشريك بالمرافق وهذا الضرر حاصل قبل البيع ومن حق الراغب فيه من الشريكين ان
يخلص صاحبه منه بالبيع له فلما باع لغيره سلطه الشرع على اخذه منه بخلاف ما يبطل نفعه المقصود منه لو
قسم كطاحون وحمام صغيرين وبذلك علم ان الشفعة تثبت لمالك عشر دار صغيرة ان باع شريكه بقيتها لا عكسه
لان الاول يجبر على القسمة دون الثاني و شرط في الآخذ كونه شريكا ولو مكاتبا وغير عاقل كمسجد له شقص
لم يوقف فباع شريكه يأخذ له الناظر بالشفعة فلا شفعة لغير شريك وشرط في المأخوذ تأخر سبب ملكه
عن الآخذ فلو باع احد شريكين حصته بشرط الخيار فبيع بت فالشفعة للمشتري الاول ان لم يشفع بائعه
لتقدم سبب ملكه عن سبب ملك الثاني لا الثاني وان تأخر عن ملكه ملك الاول لتأخر سبب ملكه عن سبب ملكه
ولو باعا مرتبا بشرط الخيار لهما دون المشتري سواء اجاز معا ام احدهما قبل الآخر بخلاف ما لو اشترى اثنان
دارا او بعضها معا فلا شفعة لاحدهما على الآخر لعدم السبق وبما تقرر علم ان تعبيري بسبب الملك اولى من تعبير
غيره بالملك فلو ثبت هو اعم من قوله شرط في البيع خيار اي خيار مجلس او شرط لبائع ولو مع المشتري لم
تثبت اي الشفعة الا بعد لزوم للبيع لئلا ينقطع خيار البائع وليحصل الملك او ثبت لمشتر فقط في البيع
ثبتت اي الشفعة اذ لا حق لغيره في الخيار ولا يرد المشتري المبيع بعيب به ان رضي به الشفيع لان حق
الشفيع سابق عليه لثبوته بالبيع ولان غرض المشتري وصوله الى الثمن وهو حاصل باخذ الشفيع ولو كان
لمشتر حصة في ارض كان كانت بين ثلاثة اثلاثا فباع احدهم نصيبه لاحد صاحبيه اشترك مع الشفيع
في المبيع بقدر حصته لاستوائهما في الشركة فيأخذ الشفيع في المثال السدس لا جميع المبيع كما لو كان
المشتري اجنبيا ولا يشترط في ثبوتها اي الشفعة وهو مراد الاصل كغيره بقوله ولا يشترط في التملك
حكم بها من حاكم لثبوتها بالنص ولا حضور ثمن كالبيع ولا حضور مشتر ولا رضاه كالرد بالعيب وشرط
في تملك بها رؤية شفيع الشقص وعلمه بالثمن كما يعلم مما سيأتي كالمشتري وليس للمشتري منعه من رؤيته
وشرط فيه ايضا لفظ يشعر به اي بالتملك او في معناه ما مر في الضمان كتملكت او اخذت بالشفعة
مع قبض مشتر الثمن كقبض المبيع حتى لو امتنع المشتري من قبضه خلى الشفيع بينهما او رفع الامر الى الحاكم
او مع رضاه بذمة اي بكون الثمن في ذمة شفيع ولا ربا او مع حكم له بها اي بالشفعة اذ احضر
مجلسه واثبت حقه فيها وطلبه وخرج بزيادتي ولا ربا ما لو كان بالمبيع صفائح ذهب او فضة والثمن من
الآخر لم يكف الرضى بكون الثمن في الذمة بل يعتبر التقابض كما هو معلوم من باب الربا وخرج بالثلاثة المذكورة
الاشهاد بالاخذ بالشفعة فلا يملك به وان لم يرجح فيه في الروضة شيئا واذا ملكه بغير الاول من الثلاثة لم
يكن له ان يتسلمه حتى يؤدي الثمن واذا لم يحضر الثمن وقت التملك امهل ثلاثة ايام فان لم يحضره فيها فسخ
القاضي تملكه

فصل

فيما يؤخذ به الشقص المشفوع وفي الاختلاف في قدر الثمن مع ما يأتي
معهما يأخذ اي الشفيع في عوض مثلي كنقد وحب بمثله ان تيسر والا فبقيمته وفي متقوم كعبد
وثوب بقيمته كما في الغصب ويعتبر قيمته وقت العقد في بيع ونكاح وخلع وغيرها لانه وقت ثبوت
الشفعة ولان ما زاد في ملك المأخوذ منه وبذلك علم ان المأخوذ به في النكاح والخلع مهر المثل ويجب في
المتعة متعة مثلها لا مهرها لانها الواجبة بالفراق والشقص عوض عنها ولو اختلفا في قدر القيمة
صدق المأخوذ منه بيمينه قاله الروياني وخير اي الشفيع في عوض مؤجل بين تعجيل له مع اخذ حالا
وبين صبر الى المحل بكسر الحاء اي الحلول ثم اخذ وان حل المؤجل بموت المأخوذ منه دفعا للضرر من

الجانبين

من الجانبين لانه لو جوز له الاخذ بالمؤجل اضر بالمأخوذ منه لاختلاف الذمم وان الزم بالاخذ حالا او بنظيره من الحال
اضر بالشفيع لان الاجل يقابله قسط من الثمن وعلم بذلك ان المأخوذ منه لو رضي بذمة الشفيع لم يتخير وهو
الاصح وتعبيري بما ذكر اعم من اقتصاره على الشراء او النكاح والخلع ولو بيع مثلا شقص وغيره كثوب
اخذه اي الشقص بحصته اي بقدرها من الثمن باعتبار القيمة وقت البيع وقول الاصل من القيمة سبق
قلم فلو كان الثمن مائتين وقيمة الشقص ثمانين وقيمة المضموم اليه عشرين اخذ الشقص باربعة اخماس
الثمن ولا خيار للمشتري بتفريق الصفقة عليه لدخوله فيها عالما بالحال وبهذا فارق ما مر في البيع من
امتناع افراد المعيب بالرد ويمتنع اخذ بجهل ثمن كان اشترى بجزاف وتلف الثمن او كان غائبا ولم يعلم قدره
فيهما فتعبيري بالجهل اعم مما عبر به فان ادعى علم مشتر بقدره ولم يعينه لم تسمع دعواه لانه لم يدع
حقا له وحلف مشتر في جهله به اي بقدره وقد ادعى الشفيع قدرا او في قدره في عدم الشركة وفي عدم
الشراء والتحليف في غير الاولى من زيادتي فيحلف في الاولى والثالثة على نفي علمه بذلك كما يعلم مما يأتي
في الدعوى والبينات لان الاصل عدم علمه بالقدر وعدم الشركة ولا يحلف في الاولى انه اشتراه بثمن مجهول
لانه قد يعلمه بعد الشراء ويحلف في الثانية ان هذا القدر الثمن لانه اعلم بما باشره وفي الرابعة انه
ما اشتراه لان الاصل عدمه فان اقر البائع فيها بالبيع والشقص بيده او بيد المشتري وقال انه وديعة
له او عارية او نحوهما ثبتت الشفعة لان اقراره يتضمن ثبوت حق المشتري وحق الشفيع فلا يبطل حق الشفيع
بانكار المشتري كعكسه وسلم الثمن له اي للبائع ان لم يعترف بقبضه من المشتري لانه تلقى الملك منه والا بان
اقر بقبضه منه ترك بيد الشفيع كنظيره فيما مر في الاقرار واذا استحق اي الثمن اي ظهر مستحقا بعد الاخذ
فان كان معينا كان اشترى بهذه المائة بطل البيع والشفعة لعدم الملك والا بان اشتراه بثمن في الذمة
ودفع عما فيها فخرج المدفوع مستحقا ابدل المدفوع وبقيا اي البيع والشفعة ولو خرج رديا تخير البائع بين
الرضا به والاستدراك فان رضي به لم يلزم المشتري الرضى به بل يأخذ من الشفيع الجيد كذا قاله البغوي
قال النووي وفيه احتمال الظاهر قال البلقيني ما قاله البغوي جار على قوله فيما اذا ظهر العبد الذي باع به
البائع معيبا ورضي به ان على الشفيع قيمته سليما لانه الذي اقتضاه العقد وقال الامام انه غلط وانما عليه
قيمته معيبا وحكاهما في الروضة قال فالتغليط بالمثل اولى قال والصواب في كلتا المسألتين وذكر وجهين
والاصح منهما اعتبار ما ظهر وبهذا جزم ابن المقري في المعيب وان دفع الشفيع مستحقا لم تبطل شفعته
وان علم انه مستحق لانه لم يقصر في الطلب والاخذ سواء اخذ بمعين ام لا فان كان معينا في العقد احتاج تملكا
جديدا او لخروج ما ذكر مستحقا خروجه نحاسا ولمشتر تصرف في الشقص لانه ملكه وللشفيع فسخه بأخذ
للشقص سواء اكان فيه شفعة كبيع ام لا كوقف وهبة لان حقه سابق على هذا التصرف وله اخذ بما فيه
شفعة من التصرف كبيع لذلك ولانه ربما كان العوض فيه اقل او من جنس هو عليه ايسر ولو استحقها
اي الشفعة جمع اخذوا بقدر الحصص لان الشفعة من مرافق الملك فتقدر بقدره ككسب الرقيق
وهذا ما صححه الشيخان كالاكثر وقيل يأخذون بعدد الرؤوس واعتمده جمع من المتأخرين وقال الاسنوي
ان الاول خلاف مذهب الشافعي ولو باع احد شريكين بعض حصته هو اعم من قوله نصف حصته لرجل
ثم باقيها لآخر فالشفعة في البعض الاول للشريك القديم لانفراده بالحق فان عفا عنه شاركه المشتري
الاول في البعض الثاني لانه صار شريكا مثله قبل البيع الثاني فان لم يعف عنه بل اخذه لم يشاركه فيه لزوال
ملكه ولو عفا احد شفيعين عن حقه او بعضه سقط حقه كالعفو واخذ الآخر الكل او تركه فلا

فلا يقتصر على اقل من حصته لئلا تتبعض الصفقة على المشتري او حضر احدهما وغاب الاخر اخر الاخذ الى حضور الغايب لعذره في ان لا ياخذ ما يوخذ منه او اخذ الكل فاذا حضر الغايب شاركه فيه لان الحق لهما فليس للحاضر الاقتصار على حصته لئلا تتبعض الصفقة على المشتري لو لم ياخذ الغايب وما استوفاه الحاضر من المنافع كالاجرة والثمرة لا يزاحمه فيه الغايب وتتعدد الشفعة بتعدد الصفقة او الشقص وهو من زيادتي فلو اشترى اثنان من واحد شقصا او اشتراه واحد من اثنين فللشفيع اخذ نصيب احدهما وحده لانتفا تبعيض الصفقة على المشتري او واحد شقصين من دارين فللشفيع اخذ احدهما لانه لا يفضي الى تبعيض شي واحد في صفقة واحدة وطلبها اي الشفعة كرد بعيب في انه فوري وما تبعه لانها حق ثبت لدفع الضرر فيبادر عادة ولو بتوكيله بعد علمه بالبيع مثلا بالطلب او برفع الامر الى الحاكم فلا يضر نحو صلاة واكل دخل وقتهما وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به لا في الاشهاد على الطلب في طريقه او حال توكيله فلا يلزمه الاشهاد والتصريح بهذا من زيادتي وبفارق نظيره في الرد بالعيب بان تسلط الشفيع على الاخذ بالشفعة اقوى من تسلط المشتري على الرد بالعيب وبان الاشهاد ثم على الفسخ وهو المقصود وهنا على الطلب وهو وسيلة للمقصود ويغتفر في الوسايل ما لا يغتفر في المقاصد فيلزمه لعذر كمرض وغيبة عن بلد المشتري وقد يعجز عن مضيه اليه والرفع الى الحاكم توكيل فان عجز عنه لزمه اشهاد وله تاخير الطلب لانتظار ادراك الزرع وحصاده فان ترك مقدوره منهما اي من التوكيل والاشهاد او اخر لتكذيبه ثقة ولو عبدا او امراة اخبره بالبيع مثلا او باع حصته ولو جاهلا بالشفعة او باع بعضها عالما بالشفعة بطل حقه لتقصيره في الاوليين والرابعة ولزوال سبب الشفعة في الثالثة وخروج بالثقة في الثانية غيره لان خبره غير مقبول وبالعالم في الرابعة [illegible] من زيادتي الجاهل لعذره وكالثقة عدد التواتر ولو من فسقة او كفار قاله ابن الرفعة وكل ذلك في الظاهر اما في الباطن فالعبرة بما يقع في نفسه من صدق وضده ولو من فاسق كما قاله الماوردي وكذا يبطل حقه لو اخبر بالبيع بقدر فبان باكثر لانه اذا لم يرغب فيه بالاقل فبالاكثر اولى لا ان بان بدونه او لقي المشتري فسلم عليه او بارك له في صفقته فلا يبطل حقه لان الترك لغرض تبين كذبه بالزيادة في الاولى والسلام سنة قبل الكلام في الثانية وقد يدعوا بالبركة لياخذ صفقة مباركة في الثالثة وتعبيري بقدر وبدونه اعم من تعبيره بالف وبخمسماية

كتاب ______ القراض مشتق من القرض وهو القطع سمي بذلك لان المالك قطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من الربح ويسمى ايضا مضاربة كما صرح به الاصل ومقارضة والاصل فيها الاجماع والحاجة واحتج له الماوردي بقوله تعالى ليس عليكم جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم وبانه صلى الله عليه وسلم ضارب لخديجة بمالها الى الشام وانفذت معه عبدها ميسرة والقراض اخذهما بان توكيل مالك بجعل ماله بيد اخر ليتجر فيه والربح مشترك بينهما وهذا اولى من قول الاصل ان يدفع اليه مالا ليتجر اركانه ستة مالك وعامل وعمل وربح وصيغة ومال وشرط فيه اي المال كونه نقدا دراهم او دنانير خالصا معلوما جنسا وقدرا وصفة معينا بيد عامل فلا يصح على عرض ولو فلوسا وتبرا وحليا ومنفعة لان القراض عقد غرر اذ العمل فيه غير مضبوط والربح غير موثوق به وانما جوز للحاجة فاختص بما يروج بكل حال وتسهل التجارة به ولا على نقد مغشوش ولو راج لانتفا خلوصه نعم ان تعين مستهلكا جاز قاله الجرجاني ولا على مجهول جنسا او قدرا او صفة ولا على غير معين كان قارضه على ما في الذمة من دين او غيره نعم لو قارض على نقد في ذمته ثم عينه في المجلس صح خلافا للبغوي وكان قارضه على

احد صربين

احد صربين ولو متساويين نعم لو علم في المجلس عينه صح بخلاف ما لو علم فيه جنسه وقدره وصفته لا يصح على الاشبه في المطلب ولا يصح بشرط كونه اي المال بيد غيره اي غير العامل كالمالك ليوفي منه ثمن ما اشتراه العامل لانه قد لا يجده عند الحاجة وتعبيري بغيره اعم من تعبيره بالمالك وشرط في المالك ما شرط في موكل وفي العامل ما شرط في وكيل لان القراض توكيل وتوكل فيجوز ان يكون المالك اعمى دون العامل ولا يجوز ان يكون احدهما سفيها ولا صبيا ولا مجنونا ولو لهم ان يقارض لهم وان يستقل اي العامل بالعمل ليتمكن من العمل متى شا فلا يصح شرط عمل غيره معه لان انقسام العمل يقتضي انقسام اليد ويصح شرط اعانة مملوك المالك له في العمل ولا يد للمملوك لانه مال فجعل عمله تبعا للمال ولان ذلك لا يمنع استقلال العامل وشرطه ان يكون معلوما برويته او وصف وان شرطت نفقته عليه جاز وشرط في العمل كونه تجارة وان لا يضيقه اي العمل على العامل فلا يصح على شرا بر يطحنه ويخبزه او غزل ينسجه ويبيعه لان الطحن وما معه اعمال لا تسمى تجارة بل هي اعمال مضبوطة يستاجر عليها فلا يحتاج الى القراض عليها المشتمل على جهالة العوضين للحاجة ولا على شرا متاع معين كقوله ولا تشتر الا هذه السلعة ولا على شرا نوع نادر وجوده كقوله ولا يتبع الا الزيد تشتري الا الخيل البلق ولا على معاملة شخص معين كقوله ولا يتبع الا الزيد او لا تشتري الا منه ولا ان اقت بمدة كسنة سوا سكت او منعه التصرف ام البيع بعدها ام الشرا لان المتاع والمدة المعينين قد لا يربح فيهما والنادر قد لا يجده والشخص المعين قد لا ياتي من جهته ربح في بيع او شرا فان منعه الشرا فقط بعد مدة كقوله ولا تشتر بعد سنة صح لحصول الاسترباح بالبيع الذي له فعله بعدها ومحله كما قال الامام ان المدة ياتي فيها الشرا لغرض الربح بخلاف نحو ساعة وعلم من امتناع التاقيت امتناع التعليق لان التاقيت اسهل منه بدليل احتماله في الاجارة والمساقاة ويمتنع ايضا تعليق التصرف بخلاف الوكالة لمنافاته غرض الربح وتعبيري بما ذكرته اولى من تعبيره بما ذكره وشرط في الربح كونه لهما وكونه معلوما لهما بجزئية كنصف وثلث فلا يصح القراض على ان لاحدهما معينا او مبهما الربح او ان لغيرهما منه شيا لعدم كونه لهما والمشروط له فيصح معه في الثانية دون الاولى او على ان لاحدهما شركة او نصيبا فيه للجهل بصحة العامل او على ان لاحدهما عشرة او ربح صنف لعدم العلم بالجزئية ولانه قد لا يربح غير العشرة او غير ربح ذلك الصنف مثلا او يكون الباقي للمالك لانه بين ما للعامل والباقي للمالك بحكم الاصل وصح في قوله قارضتك والربح بيننا وكان نصفين كما لو قال هذه الدار بين زيد وعمرو وشرط في الصيغة ما مر فيها في البيع بجامع كل منهما عقد معاوضة كقارضتك او عاملتك في كذا ان الربح بيننا فيقبل العامل لفظا وتعبيري بما ذكر اولى من قوله شروط ايجاب وقبول

فصل ______ في احكام القراض لو قارض العامل اخر ولو باذن المالك ليشاركه في عمل وربح لم يصح لان القراض على خلاف القياس وموضوعه ان يعقده المالك والعامل فلا يعدل الى ان يعقده عاملان او باذن فقارضه المالك بنفسه او بلا اذن فلا او تصرف الثاني بغير اذن المالك فغصب فيضمن ما تصرف فيه فان اشتراه بعين مال القراض لم يصح شراوه لانه فضولي او في ذمته له فالربح للاول من العاملين لان الثاني وكيل عنه وعليه للثاني اجرته لانه لم يعمل مجانا فان عمل مجانا كان قال له الاول وكل الربح لي فلا اجرة له وظاهر اخذا مما ياتي ان الثاني لو اشترى في الذمة ونوى نفسه فالربح له ولا اجرة له على الاول ويجوز تعدد كل من المالك والعامل فللمالك ان يقارض اثنين بينا صلا ومتساويا في المشروط لهما من الربح كان يشترط لاحدهما ثلث الربح وللاخر الربع او يشترط لهما النصف بالسوية سوا اشرط

الربع او النصف مثلا فيصح

الربح او قال على ان للعامل

فان قارضه بالاذن ليتفرد بالربح والعمل صح كما ج

مل

ح

ني

فترك ؟

ي

ع

القراض ؟

كان ؟

تكون ؟

٢٠٢

علي كل منهما مراجعة الاخر والمالكين ان يتقارضا واحدًا ويكون الربح بعد نصيب العامل منهما
بحسب المال فاذا شرطا للعامل نصف الربح ومال احدهما مايتين ومال الاخر ماية اقتسما النصف
الاخر اثلاثا فان شرطا غير ما تقتضيه النسبة فسد العقد لما علم من قولي فيما مر كونه لهما لما فيه
من شرط الربح لمن ليس بمالك ولا عامل **واذا فسد قراض صح تصرف العامل** للاذن فيه **والربح** كله
للمالك لانه نما ملكه **وعليه له ان لم يقل والربح لي اجرة** اي اجرة مثله لانه لم يعمل مجانا وقد فاته
المسمي وكذا ان علم الفساد كما يوخذ من التعليل فان قال ذلك فلا شي عليه له لرضاه بالعمل مجانا
وظاهر انه اذا اشترى في الذمة ونوى نفسه فالربح له لانه نما ملكه ولا اجرة له علي المالك **ويتصرف**
العامل **ولو بعرض** لانه طريق للاسترباح **بمصلحة** لان العامل في الحقيقة وكيل **لا بغبن فاحش**
في بيع او شرا والتقييد بالفاحش من زيادتي **ولا بنسية** في ذلك **بلا اذن** في الغبن والنسية اما بالاذن فيجوز
ويأتي في تقدير الاجل واطلاقه في البيع ما مر في الوكيل ويجب الاشهاد في البيع نسية فان تركه ضمن ووجه منع الشرا نسية
انه قال الرافعي قد يتلف راس المال فتبقى العهدة متعلقة بالمالك **ولكل من المالك والعامل رد بعيب ان فقدت**
مصلحة الابقا ولو مع فقد مصلحة الرد او رضي الاخر بالعيب لان لكل منهما حقا في المال فان وجدت مصلحة
الابقا امتنع الرد فتعبيري بذلك اعم واولى من قوله رد بعيب تقتضيه مصلحة **فان اختلفا** فيه فاراده احدهما
واباه الاخر **عمل** **بالمصلحة** في ذلك لان كلا منهما له حق فان استوى الحال في الرد والابقا ففي المطلب
يرجع الي العامل **ولا يعامل المالك** كان يبيعه شيئا من مال القراض لان المال له **ولا يشتري باكثر من**
مال القراض راس مال وربحا ولا بغير جنسه لان المالك لم ياذن فيه وتعبيري بذلك اولى من تعبيره براس المال
ولا يشتري زوج المالك ذكرا كان او انثى **ولا من يعتق عليه** لكونه بعضه او اقر هو بحريته او كان امه مستولدة
له وبيعت لكونها مرهونة **بلا اذن** منه في الثلاث اما باذنه فيجوز **فان فعل** ذلك بغير اذنه **لم يصح** الشرا
في غير الاول ولا في الزايد فيهما لانه لم ياذن في الزايد فيهما ولتضرره بانفساخ النكاح وتفويت المالك في غيره
الا ان اشترى في ذمة فيقع له اي للعامل وان صرح بالسفارة فعلم انه اذا اشتراه بعين مال القراض لا يصح
وخرج بزوج المالك ومن يعتق عليه الوكيل يشتري زوجه ومن يعتق عليه لموكله **ولا يسافر بالمال بلا اذن**
لما فيه من الخطر والتعريض للتلف فلو سافر به ضمنه اما بالاذن فيجوز لكن لا يجوز في البحر الا بنص عليه **ولا يمو ن**
هو اعم من قوله ولا ينفق **منه نفسه** حضرا او سفرا لان له نصيبا من الربح فلا يستحق شيئا اخر فلو شرط المونة
في العقد فسد **وعليه فعل ما يعتاد** فعله **كطي ثوب ووزن خفيف كذهب** ومسك عملا بالعادة **وله اكترا**
غيره اي ما عليه فعله من مال القراض ولو فعله بنفسه فلا اجرة له وما لا يلزمه فعله لو اكترى من فعله فالاجرة في ماله
ويملك العامل حصته من الربح بقسمة لا بظهوره لانه لو ملكها بالظهور لكان شريكا في المال فيكون النقص الحادث
بعد ذلك محسوبا عليهما وليس كذلك لكنه انما يستقر ملكه بالقسمة ان نض راس المال وفسخ العقد حتى لو
حصل بعد القسمة فقط نقص جبر المقسوم وعلمها ويستقر ملكه ايضا بنضوض المال والفسخ بلا
قسمة كما بينته في شرح الروض **وللمالك ما حصل من مال قراض كثمر ونتاج وكسب ومهر** وغيرها
من ساير الزوايد العينية الحاصلة بغير تصرف العامل لانه ليس من فوايد التجارة وتعبيري بما ذكر اعم مما
عبر به **ويجبر بالربح نقص حصل برخص او عيب حدث** لاقتضا العرف ذلك والثانية من زيادتي **او بتلف**
بعضه بافة سماوية او جناية وتعذر اخذ بدله **بعد تصرف** من العامل ببيع او شرا قياسا علي ما مر فان تلف
بذلك قبله فلا يجبر به بل يحسب من راس المال لان العقد لم يتاكد بالعمل فان اخذ بدل ذلك استمر القراض

فيه

٥٩

فيه ولكل منهما المخاصمة ان كان في المال ربح والا فللمالك فقط وخرج بتلف بعضه تلفه كله فان القراض يرتفع
سوا كان التلف بافة ام باتلاف المالك ام العامل ام اجنبي لكن يستقر نصيب العامل من الربح في الثانية ويبقى
القراض في البدل ان اخذه في الرابعة وبحث الشيخان في الثالثة بعد نقلهما ما ذكر فيها عن الامام ان العامل
كالاجنبي وبه صرح المتولي وفرق الاول بان للعامل الفسخ فجعل اتلافه فسخا كالمالك بخلاف الاجنبي

فصل في بيان ان القراض جائز من الطرفين وحكم اختلاف العاقدين مع ما ياتي معهما

لكل منهما فسخه متى شا **وتنفسخ بما تنفسخ به الوكالة** كموت
احدهما وجنونه واغمايه لما مر انه توكيل وتوكل وكذا باسترجاع المالك المال بخلاف استرجاع الموكل ما وكل
في بيعه **ثم** بعد الفسخ او الانفساخ **يلزم العامل استيفا** كالدين لانه ليس في قبضته **ورد قدر راس المال**
لمثله بان ينضضه علي صفته وان كان قد باعه بنقد علي غير صفته او لم يكن ربح لانه في عهدة رد راس المال
كما اخذه ان طلب المالك الاستيفاء او التنضيض والا فلا يلزمه ذلك الا ان يكون لمحجور عليه وحظه فيه وخرج
براس المال الزايد عليه فلا يلزمه تنضيضه كعرض اشترك فيه اثنان لا يكلف واحد منهما بيعه وتعبيري
بما ذكر اعم واولى مما عبر به **ولو اخذ المالك بعضه قبل** ظهور **ربح وخسر رجع راس المال للباقي** بعد
المأخوذ لانه لم يترك في يده غيره فصار كما لو اعطاه له ابتدا **او** اخذ بعضه **بعد** ظهور **ربح فالماخوذ**
ربح وراس مال علي النسبة الحاصلة له من مجموعهما فلا يجبر بالربح خسر يقع بعده **مثاله المال ماية**
والربح عشرون واخذ عشرين فسدسها وهو ثلاثة وثلث **من الربح** لان الربح سدس المال **فيستقر**
للعامل المشروط له **منه** وهو واحد وثلثان ان شرط له نصف الربح حتى لو عاد ما بيده الي ثمانين لم يسقط
ما استقر له نعم ان باقي المأخوذ وهو ستة عشر وثلثان من راس المال فيعود الي ثلاثة وثمانين وثلث
هذا ان اخذ بغير رضا العامل او برضاه وصرحا بالاشاعة او اطلقا فان قصد الاخذ من راس المال اختص
به او من الربح فكذلك لكن يملك العامل مما بيده قدر حصته علي الاشاعة نبه علي ذلك في المطلب **او اخذ بعضه**
بعد خسر فالخسر موزع علي المأخوذ والباقي فلا يلزم جبر حصة المأخوذ لو ربح بعد **مثاله المال ماية**
والخسر عشرون واخذ عشرين فحصتها من الخسر ربع **الخسر** فكانه اخذ خمسة وعشرين فيعود راس
المال الي خمسة وسبعين حتي لو بلغ ثمانين لم ياخذ المالك الجميع بل يقسم الخمسة بينهما ان شرطا المناصفة **وحلف عامل**
في عدم ربح وفي قدره فيصدق في ذلك لموافقته فيما ذكر للاصل **و** في **شرا له** اي العامل وان كان رابحا
او للقراض وان كان خاسرا لانه مامون **و** في **قوله لم تنهني عن شرا كذا** لان الاصل عدم النهي **و** في **دعوى**
تلف لانه مامون فان ذكر سببه فعلي التفصيل الاتي في الوديعة ولو تلف المال فادعى المالك انه قرض
والعامل انه قراض فالمصدق العامل بيمينه كما افتى به ابن الصلاح تبعا للبغوي لان الاصل عدم الضمان ولو
اقاما بينتين ففي المقدم منهما وجهان في الروضة بلا ترجيح اوجههما تقديم بينة المالك لان معها زيادة علم
وفي دعوى رد للمال علي المالك لانه ائتمنه كالمودع بخلاف نظيره في المرتهن والمستاجر لانهما قبضا العين
لمنفعة نفسهما والعامل قبضها لمنفعة المالك وانتفاعه بالعمل **ولو اختلفا في القدر المشروط له** كان قال
شرطت لي النصف فقال المالك بل الثلث **تحالفا** كاختلاف المتبايعين في قدر الثمن **وله** اي للعامل بعد الفسخ
اجرة لعمله وللمالك الربح كما يوخذ ذلك من باب الاختلاف في كيفية العقد ولو اختلفا في جنس راس المال
صدق العامل بيمينه او انه وكيل ومقارض صدق المالك بيمينه ولا اجرة للعامل

كتاب

المساقاة ماخوذ من السقي المحتاج اليه فيها غالبا لانه انفع اعمالها واكثرها مونة والاصل فيها قبل الاجماع
خبر الصحيحين انه صلي الله عليه وسلم عامل اهل خيبر وفي رواية دفع الي يهود خيبر نخلها وارضها

حاشية: القراض جايز من الطرفين وحكم اختلاف العاقدين مع ما ياتي معهما

حاشية: وفي راس المال لان الاصل عدم دفع الزايد علي ما قاله

بشطر ما يخرج منها من ثمر او زرع والمعنى فيهما ان مالك الاشجار قد لا يحسن تعهدها او لا يتفرغ له ومن يحسن ويتفرغ
قد لا يملك اشجارا فيحتاج ذاك الى الاستعمال وهذا الى العمل ولو اكترى المالك لزمته الاجرة في الحال وقد لا يحصل له شيء
من الثمار ويتهاون العامل فدعت الحاجة الى تجويزها وهي اخذا مما ياتي معاملة الشخص غيره على شجر ليتعهده بسقي
وغيره والثمرة لهما **اركانها ستة عاقدان** مالك وعامل **وعمل وثمر وصيغة ومورد وشرط فيه** اي المورد
كونه نخلا او عنبا مرئيا معينا بيد عامل مغروسا لم يبد صلاح ثمره سواء اظهر ام لا فلا يصح على غير نخل
وعنب استقلالا كتين وتفاح ومشمش وصنوبر وبطيخ لانه ينمو بغير تعهد او يخلو عن العوض مع انه ليس في
معنى النخل ولا على غير مرئي ولا على مبهم كاحد البساتين كسائر عقود المعاوضة ولا على كونه بيد غير العامل
كان جعل بيده وبيد المالك كما في القراض ولا على ودي ليغرسه ويتعهده والثمرة بينهما كما لو سلمه بذرا ليزرعه
لان الغرس ليس من عمل المساقاة فضمه اليه يفسدها ولا على ما بدا صلاح ثمره لفوات معظم الاعمال
وقولي مرئيا معينا من زيادتي **وشرط في العاقدين ما مر فيهما في القراض** وتقدم بيانه ثم **وشريك مالك**
كاجنبي فتصح مساقاته له ان شرط له زيادة على حصته كما يوخذ مما ياتي **وشرط في العمل ان لا يشرط على**
العاقد ما ليس عليه فلو شرط ذلك كان شرط على العامل ان يبني جدار الحديقة او على المالك
وهو من زيادتي تنقية النهر لم يصح العقد لانه شرط عقد في عقد ولانه في الاول استئجار بعوض مجهول والمراد بادراكه
زمن جزازه مجهول **وان يقدر** اي العمل **بزمن معلوم يثمر فيه الشجر غالبا** كسنة او اكثر كالاجارة فلا تصح
موبدة ولا مطلقة ولا موقتة بادراك الثمر للجهل بوقته فانه يتقدم تارة ويتاخر اخرى ولا موقتة بزمن لا يثمر
فيه الشجر غالبا لخلو المساقاة عن العوض ولا اجرة للعامل ان علم او ظن انه لا يثمر في ذلك الزمن وان استوى الاحتمال
او جهل الحال فله اجرة لانه عمل طامعا وان كانت المساقاة باطلة **وشرط في الثمر ما مر في الربح** من كونه لهما وكو
وكونه معلوما بالجزئية وتقدم بيان ذلك ثم **وللمساقي في ذمته ان يساقي غيره** بخلاف المساقي على عينه كما
في الاجير وهذا من زيادتي **وشرط في الصيغة ما مر فيها في البيع** غير عدم التاقيت بقرينة ما مر انفا وهذا من
زيادتي **كساقيتك** او عاملتك على هذا على ان الثمر بيننا فيقبل العامل وقولي كساقيتك اعم مما عبر به **ولا تفصل**
اعمال بناحية بها عرف غالب في العمل وتقييده بقولي **عرفاه** اي العاقدان فلا يشترط فان لم يكن
فيها عرف غالب او كان ولم يعرفاه اشترط **ويحمل المطلق عليه** اي على العرف الغالب الذي عرفاه في ناحيته **وعلى**
العامل عند الاطلاق **ما يحتاجه الثمر** لصلاحه وتنميته **مما يتكرر** من العمل **كل سنة كسقي وتنقية نهر**
اي مجرى الماء من طين ونحوه **واصلاح اجاجين** يقف فيها الماء حول الشجر ليشربه شبهت باجانات الغسل جمع اجانة
وتلقيح للنخل **وتنحية حشيش وقضبان مضرة** بالشجر **وتعريش العنب جرت به عادة** وهو ان
ينصب اعوادا ويظللها ويرفعه عليها **وحفظ الثمر** على الشجر وفي البيدر عن السرقة والشمس والطيور بان يجعل
على عناقيده وعاء يحصيه المالك كقوصرة **وجذاذه** اي قطعه **وتجفيفه** فان كلا من الثلاثة على العامل وان لم
تجر به عادة وتقييد الروضة كاصلها التصحيح وجوب التجفيف على العامل بجريان العادة به او شرطه ليس بجيد
اذ المنافي لوجوبه لا تسعه مخالفة العادة او الشرط فمحل التصحيح انما هو عند انتفائهما وظاهر انه لو جرت عادة
بان شيئا من ذلك على المالك اتبعت **وعلى المالك ما يقصد به حفظ الاصل** اي اصل الثمر وهو الشجر **ولا يتكرر**
كل سنة كبناء حيطان للبستان **وحفر نهر** له واصلاح ما انهار من النهر لاقتضاء العرف ذلك وعليه ايضا
الاعيان وان تكررت كل سنة كطلع التلقيح **ويملك العامل حصته** من الثمر **بالظهور** ان عقد قبل ظهوره له
وهذا من زيادتي وفارق القراض حيث لا يملك فيه الربح الا بالقسمة اما الحق بها كما مر بان الربح وقاية لراس المال

والثمر

والثمر ليس وقاية للشجر اما اذا عقد بعد ظهوره فيملكها بالعقد

فصل في بيان ان المساقاة

لازمة وحكم هرب العامل والمزارعة والمخابرة **هي** اي المساقاة **لازمة** كالاجارة **فلو هرب العامل** او عجز بمرض او نحوه
قبل الفراغ من العمل ولو قبل الشروع فيه **وتبرع غيره بالعمل** من مالك او غيره بنفسه او بماله فتعبيري بذلك اعم من قوله
واتمه المالك متبرعا **بقي حق العامل** لان العقد لا ينفسخ بذلك كما لا ينفسخ بصريح الفسخ **والا** اي وان لم يتبرع غيره
ورفع الامر الى الحاكم **اكترى الحاكم عليه من يعمل** بعد ثبوت المساقاة وهرب العامل مثلا وتعذر احضاره من ماله
بحاله ان كان له مال والا اكترى بموجل ان تاتى نعم ان كانت المساقاة على العين فالذي جزم به صاحب المعين اليمني
والنشائي واستظهره غيرهما انه لا يكترى عليه لتمكن المالك من الفسخ **ثم** ان تعذر اكتراؤه **اقترض** عليه من المالك او غيره
ويوفي من نصيبه من الثمر **ثم** ان تعذر اقتراضه **عمل المالك** بنفسه وهذا مع قولي ثم اقترض والاشهاد الاتي على
العمل من زيادتي **او انفق باشهاد** بذلك **شرط فيه رجوعا** باجرة عمله او بما انفقه فان لم يشهد كما ذكر فلا
رجوع له وان لم يمكنه الاشهاد لانه عذر نادر فان عجز عن العمل والانفاق ولم تظهر الثمرة فله الفسخ وللعامل
اجرة عمله وان ظهرت فلا فسخ وهي لهما وقولي شرط فيه رجوعا اولى من قوله ان اراد الرجوع **ولو مات**
المساقي في ذمته قبل تمام عمله **وخلف تركة عمل وارثه** اما منها بان يكترى عليه لانه حق واجب على مورثه **او من**
ماله او بنفسه ويسلم له المشروط فلا يجبر على الانفاق من التركة ولا يلزم المالك تمكينه من العمل الا اذا كان امينا عارفا
بالاعمال فان لم يكن تركة فللوارث العمل ولا يلزمه وخرج بزيادتي في ذمته المساقي على عينه فتنفسخ بموته كالاجير
المعين ولا تنفسخ المساقاة بموت المالك بل تستمر وياخذ العامل نصيبه **وبخيانة عامل فيها اكترى** عليه
من ماله مشرف الى ان يتم العمل **فان تحفظ به فعامل** يكترى على الخائن من ماله نعم ان كانت المساقاة على العين
فظاهر انه لا يكترى عليه وهو قياس ما مر في اكتراء الحاكم عليه اذا هرب وقد نبه عليه الاذرعي وقولي من ماله من
زيادتي في المشرف **ولو استحق الثمر** اي خرج مستحقا كان اوصى به **فله** اي للعامل حيث جهل الحال **على معامله**
اجرة لعمله كمن اكترى من يعمل فيما غصبه **ولا تصح مخابرة ولا مزارعة** كالمساقاة **وهي معاملة على ارض ببعض ما يخرج**
منها والبذر من العامل للنهي عنها في خبر الصحيحين وتعبيري بالمعاملة تبعا للمحرر اولى من تعبير الاصل بالعمل **ولا**
مزارعة وهي كذلك اي معاملة على ارض ببعض ما يخرج منها **ولكن البذر من المالك** للنهي عنها في خبر مسلم **فلو**
كان بين الشجر نخلا كان او عنبا فهو اولى من قوله بين النخل **بياض** اي ارض لا زرع فيها ولا شجر وان كثر البياض **صحت**
المزارعة عليه مع المساقاة على الشجر تبعا للحاجة الى ذلك وعليه يحمل خبر الصحيحين السابق اول الباب هذا
ان اتحد عقد واتحد عامل بان يكون عامل المزارعة هو عامل المساقاة وان تعدد لان عدم الاتحاد في كل منهما
يخرج المزارعة عن كونها تابعة **وعسر** هو المراد بقول الروضة واصلها وتعذر **افراد الشجر بالسقي** فان تيسر
ذلك لم تجز المزارعة لعدم الحاجة **وقدمت المساقاة** على المزارعة لتحصل التبعية **وان تفاوت الجزآن**
المشروطان من الثمر والزرع كان شرط للعامل نصف الثمر وربع الزرع فان المزارعة تصح تبعا ومتى فقد شرط
من الشروط المذكورة لم تصح المزارعة وانما لم تصح المخابرة تبعا كالمزارعة لعدم ورودها كذلك واختار النووي
من جهة الدليل صحة كل منهما مطلقا تبعا لابن المنذر وغيره قال والاحاديث مؤولة على ما اذا شرط لواحد
زرع قطعة معينة وللاخر اخرى والمذهب ما تقرر ويجاب عن الدليل المجوز لهما بحمله في المزارعة على جوازها
تبعا او بالطريق الاتي وفي المخابرة على جوازها بالطريق الاتي وكالبياض فيما ذكر زرع لم يبد صلاحه كما
اقتضاه كلام الروضة كاصلها **فان افردت المزارعة فالمغل للمالك** لانه مالك البذر **وعليه للعامل**
اجرة عمله والاته الشاملة لدوابه لبطلان العقد وعمله لا يحبط سواء سلم الزرع ام تلف بآفة او غيرها اخذ

ملخ

من نظيره في القراض الفاسد وان كان المنقول عن المتولي في نظيره من الشركة الفاسدة فيما اذا تلف الزرع بآفة
انه لا شي للعامل لانه لا يحصل للمالك شي وصوبه النووي ويفرق بان العامل هنا اشبه به في القراض منه بالشريك على ان
الرافعي قال في كلام المتولي لا يخفى عدوله عن القياس الظاهر وطريق جعل الغلة لهما في افراد المزارعة
ولا اجرة كان يكتريه اي المالك بنصف البذر ومنفعة الارض شايعين او بنصفه اي البذر ويعير نصف
الارض شايعين ليزرع له باقيه اي البذر في باقيها اي الارض فيكون لكل منهما نصف المغل شايعا لان العامل
استحق من منفعتها بقدر نصيبه من الزرع والمالك من منفعته بقدر نصيبه من ذلك وافادت زيادتي ان طرق ذلك
لا تنحصر فيما ذكر منها ان يقرض المالك العامل نصف البذر ويوجره نصف الارض بنصف عمله ونصف منافع الالة
ومنها ان يعيره نصف الارض والبذر منهما لكن البذر في هذا ليس كله من المالك وان افردت المخابرة فالمغل للعامل
وعليه لمالك الارض اجرة مثلها وطريق جعل الغلة لهما ولا اجرة كان يكتري العامل نصف الارض بنصف البذر ونصف
عمله ومنافع الاته او بنصف البذر ويتبرع بالعمل والمنافع والله اعلم

كتاب الاجارة

بكسر الهمزة اشهر من ضمها وفتحها من اجره بالمد يوجره ايجارا ويقال اجره بالقصر ياجره بضم الجيم وكسرها اجرا وهي لغة اسم
للاجرة وشرعا تمليك منفعة بعوض بشروط تاتي والاصل فيها قبل الاجماع اية فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وجه الدلالة ان
الارضاع بلا عقد تبرع لا يوجب اجرة وانما يوجبها ظاهر العقد فتعين وخبر البخاري ان النبي صلى الله عليه وسلم
والصديق رضي الله عنه استاجرا رجلا من بني الديل يقال له عبد الله ابن الاريقط وخبر مسلم انه نهى عن المزارعة
وامر بالمؤاجرة والمعنى فيها ان الحاجة داعية اليها اذ ليس لكل احد مركوب ومسكن وخادم فجوزت لذلك كما جوز بيع الاعيان
اركانها اربعة صيغة واجرة ومنفعة وعاقد مكر ومكتر وشرط فيه اي في العاقد ما مر فيه في البيع وتقدم
بيانه ثم لكن لا يشترط هنا اسلام المكتري لمسلم كما قدمته ثم مع زيادة وتصح اجارة السفيه نفسه لما لا يقصد من عمله كالحج
قاله الماوردي والروياني لان له ان يتبرع به ولا يصح اكترا العبد نفسه من سيده وان صح شراؤه نفسه منه كما افتى به
النووي وشرط في الصيغة ما مر فيها ومر فيه اي في البيع غير عدم التاقيت كاجرتك او اكريتك هذا او منافعه
او ملكتكها سنة بكذا فيقبل المكتري لا بعتكها اي منافعه سنة بكذا لان لفظ البيع وضع لتمليك العين فلا يستعمل
في المنفعة كما لا يستعمل لفظ الاجارة في البيع لكن ينبغي ان يكون كناية كلفظ البيع لفظ الشرا وظاهر ان سنة فيما ذكر
ليس معمولا فيه لاجرتك مثلا لانه انشاؤه زمنه يسير بل لمقدر اي اجرتك وانتفع به سنة كما قيل في قوله تعالى فاماته
الله ماية عام ان التقدير والبثه ماية عام وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به وترد الاجارة على عين كاجارة معين من
عقار ورقيق ونحوها كاكريتك بكذا سنة واجارة العقار لا تكون الا على العين وعلى ذمة كاجارة موصوف من دابة
ونحوها لحمل مثلا او الزام ذمته عملا كخياطة وبنا ومورد الاجارة المنفعة لا العين على الاصح سوا اوردت على العين
ام على الذمة قال الشيخان والخلاف لفظي واورد الاسنوي له فوايد وشرط في الاجرة ما مر في الثمن فيشترط
كونها معلومة جنسا وقدرا وصفة الا ان تكون معينة فتكفي رويتها فلا تصح اجارة دار او دابة بعمارة وعلف
بسكون اللام وفتحها وهو بالفتح ما يعلف به للجهل في ذلك فان ذكر معلوما واذن له خارج العقد في صرفه في العمارة
او العلف صحت قال ابن الرفعة ولم يخرجوه على اتحاد القابض والمقبض لوقوعه ضمنا ولا لسلخ كشاة بجلدها
ولا طحن كبر مثلا ببعض دقيق منه كثلثه للجهل بثخانة الجلد وبقدر الدقيق ولعدم القدرة على الاجرة حالا وفي معنى
الدقيق النخالة وصح اجارة امراة مثلا ببعض رقيق حالا لارضاع باقيه للعلم بالاجرة والعمل المكترى له انما وقع
في ملك المكتري تبعا بخلاف ما لو اكتراها ببعضه بعد الفطام لارضاع باقيه للجهل بالاجرة اذ ذاك وبخلاف ما في
ما لو اكتراها لارضاع كله ببعضه حالا او بعد الفطام لوقوع العمل في ملك غير المكتري قصدا فيهما وللجهل بالاجرة والثاني

هكذا

هكذا افهم هذا المقام وقد بسطت الكلام عليه في شرح الروض وتعبيري بارضاع باقيه اولى من تعبيره بارضاع رقيقه
وهي اي الاجرة في اجارة ذمة كراس مال سلم لانها سلم في المنافع فيجب قبضها في المجلس ولا يبرا منها ولا يستبدل عنها
ولا يحال بها ولا عليها ولا يؤجل وان عقدت بغير لفظ السلم فتعبيري بذلك اعم من قوله ويشترط في اجارة الذمة تسليم
الاجرة في المجلس وهي في اجارة عين كثمن فلا يجب قبضها في المجلس مطلقا ويجوز ان كانت في الذمة الابرا منها
والاستبدال عنها والحوالة بها وعليها وتاجيلها وتعجيلها ان كانت كذلك واطلقت وتملك بالعقد مطلقا لكن ملكا
مراعى بمعنى انه كلما مضى زمن على السلامة بان ان الموجر استقر ملكه من الاجرة على ما يقابل ذلك ان قبض المكتري العين
او عرضت عليه فامتنع فلا تستقر كلها الا بمضي المدة سوا انتفع المكتري ام لا لتلف المنفعة تحت يده وقولي كثمن الخ
اولى مما عبر به ويستقر في اجارة فاسدة اجر مثل مما يستقر به مسمى في صحيحة سوا اكان مثل المسمى ام اقل ام اكثر
وخرج بزيادتي غالبا التخلية في العقار والوضع بين يدي المكتري والعرض عليه وامتناعه من القبض الى انقضا المدة فلا
تستقر بها الاجرة في الفاسدة وتستقر بها المسمى في الصحيحة وشرط في المنفعة كونها متقومة اي لها قيمة
معلومة عينا وقدرا وصفة مقدورة التسليم حسا وشرعا واقعة للمكتري لا تتضمن استيفا عين قصدا بان
لا يتضمنه العقد فلا اكترا تفاحة لشم لانه لا يقابل بمال وان روجت السلعة اذ لا قيمة لها ولا اكترا نقد اي دراهم
او دنانير ولو للتزيين ولا كلب ولو لصيد لان منافعه لا تقابل بمال وبذله في مقابلتها تبذير ولا مجهول كاحد العبدين
او ثوبين ولا ابق ولا مغصوب لغير من هو بيده ولا يقدر على نزعه عقب العقد ولا اعمى لحفظ اي حفظ
ما يحتاج الى نظر والاجارة على عينه ولا ارض لزراعة لا ماء لها دايم ولا غالب يكفيها كمطر معتاد وماء ثلج
مجتمع يغلب حصوله ولا شخص لقلع سن صحيحة ولا حايض مسلمة لخدمة مسجد ولا حرة
منكوحة بغير اذن زوجها والاجارة عينية فيهما وذلك لعدم القدرة على تسليم المنفعة حسا وشرعا او احدهما
بخلاف اكترا اعمى لغير ما ذكر واكترا ارض لزراعة لها ماء دايم او غالب يكفيها واكترا شخص لقلع سن وجعة او صحيحة
لقود واكترا حايض ذمية لخدمة مسجد ان امنت التلويث واكترا امة ولو منكوحة وبغير اذن زوجها او حرة ولو منكوحة
باذنه لوجود الاذن في هذه ولعدم اشتغال الامة بزوجها جميع الليل والنهار في التي قبلها والتقييد بالمسلمة وبالحرة
من زيادتي ولا اكترا لعبادة تجب فيها نية لها او لمتعلقها ولم تقبل نيابة كالصلوات وامامتها لان المنفعة لم تقع
في ذلك للمكتري بل للمكري ولا اكترا مسلم ولو رقيقا لنحو جهاد مما لا ينضبط كالقضا والتدريس والاعادة الا في
مسايل معينة لتعذر ضبط ذلك ولانه في الجهاد اذا حضر الصف تعين عليه بخلاف عبادة لا تجب فيها نية وليست
نحو جهاد كاذان وتجهيز ميت وتعليم قرآن فيصح الاكترا لها نعم لا يصح الاكترا لزيارة قبر النبي صلى الله عليه وسلم
قاله الماوردي ومثله زيارة سائر ما تسن زيارته وبخلاف عبادة تجب فيها نية وتقبل النيابة كحج وعمرة وزكاة وكفارة
فيصح الاكترا لها كما علم من ابوابها وقولي فيها نية اولى من قوله لها نية وقولي ولم تقبل نيابة اولى من قوله الا الحج
وتفرقة زكاة ونحو من زيادتي ولا اكترا بستان لثمره لان الاعيان لا تملك بعقد الاجارة قصدا بخلاف ما يقع تبعا كما
في الاكترا للارضاع وسيأتي وبهذا خرج بقولي لا تتضمن استيفا عين قصدا والتصريح بكل منهما من زيادتي وصح
تاجيلها اي المنفعة في اجارة ذمة كالزمت ذمتك حمل كذا الى مكة غرة شهر كذا كالسلم المؤجل لا في اجارة
عين فلا يصح اكترا المنفعة قابلة كاجارة دار سنة اولها من الغد كبيع العين على ان يسلمها غدا ولكن صح كراؤها
لمالك منفعتها مدة تلي مدته لاتصال المدتين فدخل في ذلك ما لو اجرها لزيد سنة فاجرها زيد لعمرو
تلك المدة فيصح ايجارها مدة تليها من عمرو لانه المالك لمنفعتها لا من زيد خلافا للقفال وكلام الاصل يوافقه
فتعبيري بمالك المنفعة اولى من تعبيره بالمستاجر وصح كرا العقب اي النوب بان يوجر دابة لرجل

لم يركبها بعض الطريق اي والموجر يركبها البعض الاخر تبا وبان يوجرها رجلين ليركب كل منهما زمنا تناوبا
وتبين البعضين في الصورتين انه لم عادة بم يقتسم المكتري والمكري في الاولى او المكتريان في الثانية الركوب
على الوجه المبين او المعتاد كفرسخ وفرسخ ويوم ويوم ولطبي لاحدهما طلب الركوب ثلاثة والمشي ثلاثة
للمشقة وصح ذلك مع اشتماله على ايجار زمن مستقبل لان التاخير الواقع فيه من ضرورة القسمة فان لم يبين
البعضين ولا عادة كان قال المكتري اركبها زمنا او يركبها المكتري زمنا لم يصح ولو اجرها الاثنين وسكت عن
التعاقب صح ان احتملت ركوبهما جميعا والا فيرجع للمهاياة قال المتولي فان تنازعا فيمن يركب اولا اقرع
بينهما وكذا يصح ايجار الشخص نفسه ليحج عن غيره اجارة عين قبل وقت الحج ان لم يتات الاتيان به من بلد العقد
الا بالسير قبله وكان بحيث يتهيا للخروج عقبه والجار دار مشحونة بامتعة يمكن نقلها في زمن يسير
لا يقابل باجرة ونقدر المنفعة بزمن كسكنى لدار مثلا وتعليم لقران مثلا سنة وبمحل عمل وهو المراد
بقوله بعمل كركوب لدابة الى مكة وتعليم معين من قران او غيره كسورة طه وخياطة ذا الثوب فلو قال
لتخيط لي ثوبا لم يصح بل يشترط ان يبين ما يريد من الثوب من قميص وغيره وان يبين نوع الخياطة اتقدم
هي رومية او فارسية الا ان تطرد عادة بنوع فيحمل المطلق عليه لا بهما اي بالزمن ومحل العمل كالتزمته
لتخيطه النهار لان العمل قد يتاخر فان قصد التقدير بالمحل وذكر النهار للتعجيل فينبغي ان يصح ويصح ايضا
فيما اذا كان الثوب صغيرا مما يفرغ عادة في دون النهار كما ذكره السبكي وغيره بل نص عليه الشافعي في البويطي
وقال انه افضل من عدم ذكر الزمن وبين في ما اي الكرا تختص للبناء على محل ارضا كان او غيرها محله وقدره
طولا وعرضا وارتفاعا وصفته من كونه منضدا او مجوفا او مسنما بحجر او لبن او اجر او غيره ان قدر بمحل
العمل لاختلاف العرض بذلك فان قدره بزمن لم يحتج الى بيان غير الصفة وذكر بعضهما ما يخالف ذلك فاحذر
ولو اكرى محلا للبناء عليه اشترط بيان الامور المذكورة ايضا ان كان على غير ارض كسقف والا فغير الارتفاع
والصفة لان الارض تحمل كل شيء بخلاف غيرها وتعبيري بالصفة اعم من تعبيره بما يبنى به وظاهر ان محل ذلك
فيما يبنى به اذا لم يكن حاضرا والا فمشاهدته كافية عن وصفه وبين في ارض صالحة لبناء وزراعة وغرس
احدها المكترى له منها لان ضررها اللاحق للارض مختلف ولو بدون بيان افراده بقول اجرتكها للزرا
فيصح ويزرع ما شاء لان ضرر اختلاف الزرع يسير وتعبيري بما ذكر سالم مما اوهمه كلامه من اشتراط بيان
افراد البنا والغراس ولو قال لتنتفع بها ما شئت ان شئت فازرع او اغرس صح ويصنع في الاولى
ما شاء وفي الثانية ما شاء من زرع او غرس لرضى الموجر به وشرط في اجارة دابة لركوب اجارة عين او ذمة
معرفة الراكب وما يركب عليه من نحو محمل وقتب وسرج والحالة انه لم يطرد فيه عرف وتحصل بمعاينته وهو
اي ما يركب عليه له اي الراكب ومعرفة معاليق كسفرة وقدر وصحن وابريق شرط حملها برؤية للثلاثة
او وصف تام لها مع وزن الاخيرين فان اطرد فيما يركب عليه عرف او لم يكن للراكب فلا حاجة الى
معرفته ويحمل في الاولى على العرف ويركبه الموجر في الثانية على ما يلزمه مما ياتي وقولي ولم يطرد عرف
مع اعتبار الوزن ~~على ما يلزمه ما ياتي~~ في الاخيرين من زيادتي فان لم يشرط حمل المعاليق لم يستحق
بيانه مع شرط للمعقول اي حملها لاختلاف الناس فيه وشرط في اجارة دابة اجارة عين لركوب او حمل
مع قدرتها على ذلك رؤية الدابة كما في البيع وشرط في ايجارها اجارة ذمة لركوب ذكر جنس لها كابل
او خيل ونوع لها كبخاتي او عراب وذكورة او انوثة وصفة سير لها من كونها مهملجة او بحرا او قطوفا
لان الاغراض تختلف بذلك ووجهه في الثالثة ان الذكر اقوى والانثى اسهل والاخيرة من زيادتي وشرط

فيهما

فيهما اي في اجارة العين والذمة له اي للركوب ذكر قدر سري وهو السير ليلا او نهارا وهذا من زيادتي او مأوى
وهو السير نهارا حيث لم يطرد عرف فان اطرد عرف حمل ذلك عليه فان شرط خلافه اتبع وشرط في اجارة
والذمة لحمل رؤية محمول ان حضر او امتحانه بيد كذلك ان كان بظرف او حجر في ظلمة تخمينا لوزنه او تقد
حضر او غاب بكيل في مكيل ووزن في موزون او مكيل والتقدير بالوزن في كل شيء اولى واحصر
وذكر جنس مكيل لاختلاف تاثيره في الدابة كما في الملح والذرة وخرج بزيادتي بكيل الموزون فلا يشترط
ذكر جنسه فلو قال اجرتكها لتحمل عليها مائة رطل ولو بوزن مما شئت صح ويكون رضي منه باضر الاجناس
ولو قال عشرة او قفيزة مما شئت فالمفهوم من كلام ابي الفرج السرخسي انه لا يغني عن ذكر الجنس لاختلاف
الاجناس في الثقل مع الاستوا في المكيل قال الرافعي لكن يجوز ان يجعل ذلك رضى باثقل الاجناس كما جعل
في الوزن رضى باضر الاجناس قال في الروضة الصواب قول السرخسي والفرق ظاهر فان اختلاف
التاثير بعد الاستوا في الوزن يسير بخلاف الكيل وابن ثقل الملح من ثقل الذرة وشرط في اجارة ذمة لحمل
نحو زجاج كخزف جنس دابة وصفتها صيانة له وفي معنى ذلك كما قال القاضي ان يكون بالطريق وحل
او طين اما محمل غيره فلا يشترط ذلك بخلاف ما مر في اجارة الذمة للركوب لان المقصود هنا تحصيل المتا
في الموضع المشروط فلا يختلف الغرض بحال حامله وتصح الاجارة لحضانة ولارضاع ولا تستتبع احدهما
الاخر في الاجارة لافراد كل منهما بالعقد وتصح لهما معا ولا يقدر ذلك بالمحل بل بالزمن ويجب تعيين الرضيع بالرؤية
لاختلاف الغرض باختلاف حاله وتعيين محل الارضاع من بيت المكتري او بيت المرضعة لاختلاف الغرض
بذلك فهو في بيتها اسهل عليها وبيته اشد وثوقا به فان انقطع اللبن في الاجارة لهما انفسخ العقد في الارضاع
دون الحضانة عملا بتفريق الصفقة ولان كلا منهما مقصود فيسقط قسط الارضاع من الاجرة والحضانة
الكبرى تربية صبي اي جنسه الصادق بالذكر وغيره بما يصلحه كتعهده بغسل جسده وثيابه ودهنه وكحله
وربطه في المهد وتحريكه لينام ونحوها مما يحتاجه والارضاع ويسمى الحضانة الصغرى ان تلقمه بعد وضعه في حجر
مثلا الثدي وتعصره عند الحاجة والمستحق بالاجارة المنفعة واللبن تبع

فصل فيما
يجب بالمعنى الاتي على المكري والمكتري لعقار او دابة عليه اي على المكري تسليم مفتاح دار معها للمكتري وعمارتها
كبنا وتطيين سطح ووضع باب وميزاب واصلاح منكسر وكنس ثلج سطحها ليتمكن من الانتفاع بها وسوا في
في وجوب تسليم المفتاح الابتدا والدوام حتى لو ضاع من المكتري وجب على المكري تجديده والمراد بالمفتاح مفتاح
الغلق المثبت اما غيره فلا يجب تسليمه ولا قفله كسائر المنقولات قال ابن الرفعة وما قالوه في ثلج السطح
محله في دار لا ينتفع ساكنها بسطحها اما لو كانت جملونات والا فيظهر انه كالعرصة وسياتي حكمها وليس المراد بكون
ما ذكر واجبا على المكري انه ياثم بتركه او انه يجبر عليه بل انه ان تركه ثبت للمكتري الخيار كما بينته بقولي فان بادر
وفعل عليه فذاك والا فلمكتر خيار ان نقصت المنفعة لتضرره بنقصها نعم ان كان الخلل مقارنا للعقد وعلم به
فلا خيار له كما جزم به في اصل الروضة وذكر الخيار في غير العمارة من زيادتي وعليه اي المكتري تنظيف عرصتها
اي الدار من ثلج وكناسة اما الكناسة وهي ما يسقط من القشور والطعام ونحوها فلحصولها بفعله واما الثلج فللتسامح
بنقله عرفا قال في الروضة فيه وليس المراد بانه يلزم المكتري نقله بل المراد انه لا يلزم الموجر وكذا التراب المجتمع
بهبوب الرياح لا يلزم واحدا منهما انتهى وعلى مكري دابة لركوب في اجارة عين او في ذمة عند الاطلاق اكاف
وهو ما تحت البرذعة كما مر مع ضبطه في خيار العيب وبرذعة بفتح الباء والذال المعجمة ومهملة وحزام وثفر
بمثلثة وبرة بضم الباء وتخفيف الراء حلقة تجعل في انف البعير وخطام بكسر الخاء زمام يجعل في الحلقة وذلك لانه لا يمكن

اي بجعله

بد ونغا وعلى مكترٍ محمل ونقدم في الصلح ضبطه ومظلة يظل بها على المحمل ووطاء وغطاء بكسر اولهما والوطا ما يفرش
في المحمل ليجلس عليه وتوابعهما كالحبل الذي يشد به المحمل على الجمل او احد المحملين الى الاخر وهما على الارض ويتبع في نحو
سرج وحبر وكحل كفتت وخيط وصبغ وطلع عرفٌ مطرد في محل الاجارة لانه لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة
فان طرد في جهة من العاقدين شيء من ذلك فهو عليه فان لم يكن عرف او اختلف العرف في محل الاجارة وجب البيا
ولا يخالف ما ذكر في الشرح ما مر في الوديعة من انها على المكتري لان العرف اطرد فيها فوجد اتبعنا عليه فان اضطرب
العرف وجب البيان وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بما ذكره وعلى مكرٍ في اجارة ذمة ظرف محمول وتعهد
دابة واعانة راكب محتاج للاعانة في ركوبه لها ونزوله عنها ويراعي العرف في كيفية الاعانة فينيخ البعير
للمراة والضعيف بمرض او شيخوخة ويقرب الدابة من مرتفع ليسهل عليه الركوب وعليه رفع حمل وحطه وشد
محمل ولو بان يشد احد المحملين الى الاخر وهما على الارض وحله لاقتضا العرف ذلك اما في اجارة العين فليس عليه
شيء من ذلك

فصل في بيان غاية الزمن الذي تقدر المنفعة به تقريبا على ما يذكر معها يصح
الاجارة مدة تبقى فيها العين الموجرة غالبا فيوجر الرقيق والدار ثلاثين سنة والدابة عشر سنين والثوب
سنة او سنين على ما يليق به والارض مائة سنة او اكثر وجاز ابدال مستوف ومستوفى به كمحمول من طعام وغيره
فان شرط عدم ابدال المحمول اتبع ومستوفى فيه كان اكترى دابة لركوب في طريق الى قرية بمثلها اي بمثل المستوفى
والمستوفى به والمستوفى فيه او بدون مثلها المفهوم بالاولى اما الاول فكما لو اكترى ما اكتراه لغيره واما الثاني
والثالث فلانهما طريقان للاستيفا كالراكب لا معقود عليهما والتقييد بالمثل في الثالثة مع ذكر الثالثة
من زيادتي فلا يبدل شيء من ذلك بما فوقه فلا يسكن حدادا او قصارا ولا الزيادة الضرر
بدقهما والاستيفا يكون بالمعروف فلبس الثوب نهارا او ليلا الى النوم ولا ينام فيه ليلا ويجوز النوم فيه نهارا
وقت القيلولة نعم عليه نزع الاعلى من غير وقت التجمل لا ابدال مستوفى منه كدابة فلا يجوز لانه اما معقود
عليه او متعين بالقبض الا في اجارة ذمة فيجب ابداله لتلف او تعيب ويجوز مع سلامته منهما برضى
مكتر لان الحق له والتصريح بوجوب الابدال في التلف وجوازه في السالم مع تقييده برضى المكتري من زيادتي
والمكتري امين على العين المكتراة لانه لا يمكن استيفاء حقه الا بوضع اليد عليها وهذا اعم من قوله ويد
المكتري على الدابة والثوب يد امانة ولو بعد المدة لمدة الاجارة ان قدرت بزمن او مدة امكان الاستيفا
ان قدرت بمحل عمل استصحابا لما كان كالوديع كاجير فانه امين ولو بعد المدة فلا ضمان على واحد منهما فلو
اكترى دابة ولم ينتفع بها فتلفت او اكتراه لخياطة ثوب او صبغه فتلف لم يضمن سوا انفرد الاجير باليد بان
كان قعد المكتري معه حتى يعمل او احضره منزله ليعمل كعامل القراض الا بتقصير كان ترك الانتفاع بالدابة
فتلفت بسبب كانهدام سقف اصطبلها عليها في وقت لو انتفع بها فيه عادة سلمت وكان ضربها
او نخسها او اركبها اثقل منه او اسكنه او حملها عشرة اقفزة بر بدل
عشرة اقفزة شعير فيضمن العين اي يصير ضامنا لها للتعدي لا عكسه بان حملها عشرة اقفزة شعير
بدل عشرة اقفزة بر لخفة الشعير مع استوائهما في الحجم وكان اسرف الخباز في الوقود حتى احترق الخبز
ولا اجرة لعمل كحلق راس وخياطة ثوب بلا شرطها اي الاجرة وان عرف بذلك العمل بها لعدم التزامها
مع صرف العامل منفعته بخلاف داخل الحمام بلا اذن فانه استوفى منفعة الحمام بسكونه وبخلاف عامل
المساقاة اذا عمل ما ليس عليه باذن المالك فانه يستحق الاجرة للاذن في اصل العمل المقابل بعوض ولو
اكترى دابة لحمل قدر كمائة رطل فحمل زايدا لا يتسامح به كمائة وعشرة لزم اجرة مثله اي الزايد لتعديه

بذلك

بذلك وتعبيري في هذه والتي قبلها بما ذكر اعم مما عبر به وان تلفت بذلك او بغيره فهو اولى من قوله تلفت
بذلك ضمنها ان لم يكن صاحبها معها لانه صار غاصبا لها بتحميل الزايد والا بان كان معها ضمن قسط
الزايد ان تلفت بالحمل مواخذة له بقدر الجناية كما لو سلم ذلك لمكر فحمله جاهلا بالزايد بان
اخبره بانه مائة كاذبا فتلفت الدابة به فانه يضمن مع اجرة الزايد قسطه لانه ملجا الى الحمل شرعا فلو حملها
عالما بالزايد وقال له المكتري احمل هذا الزايد قال المتولي فكمستعير له وان لم يقل له شيئا فحكمه كما في قولي ولو
وزن المكري وحمل فلا اجرة للزايد لعدم الاذن في نقله ولا ضمان للدابة ان تلفت بذلك سوا اغلط
المكري ام لا وسوا اجهل المكتري الزايد ام علمه وسكت لانه لم يتعد ولا يد له ولو تلف الزايد ضمنه المكري ولو قطع
ثوبا وخاطه قباء وقال بذا امرتني فقال المالك بل امرتك بقطعه قميصا حلف المالك فيصدق كما لو
اختلفا في اصل الاذن فيحلف انه ما اذن له في قطعه قباء ولا اجرة عليه اذا حلف وله على الخياط ارش لنقص الثوب
لان القطع بلا اذن موجب للضمان وفيه وجهان في الروضة كاصلها بلا ترجيح احدهما انه ما بين قيمته
صحيحا ومقطوعا وصححه ابن ابي عصرون وغيره لانه اثبت بيمينه انه لم ياذن في قطعه قباء والثاني ما بين
قيمته مقطوعا قميصا ومقطوعا واختاره السبكي وقال لا يتجه غيره لان اصل القطع ماذون فيه وعلى هذا
لو لم يكن بينهما تفاوت او كان مقطوعا قباء اكثر قيمة فلا شيء عليه

فصل فيما يقتضي
الانفساخ والخيار في الاجارة وما لا يقتضيهما تنفسخ الاجارة بتلف مستوفى منه معين في العقد حسا كان
التلف كدابة واجير معينين ماتا او دار انهدمت او شرعا كامراة اكتريت لخدمة مسجد مدة فحاضت فيها
في زمان مستقبل لفوات محل المنفعة فيه لا في ماض بعد القبض اذا كان لمثله اجرة لاستقراره به فيستقر قسطه
من المسمى باعتبار اجرة المثل فلو كانت مدة الاجارة سنة ومضى نصفها واجرة مثله مثلا اجرة النصف الباقي
وجب من المسمى ثلثاه وان كان بالعكس فثلثه وخرج بالمستوفى منه غيره مما مر وبالمعين في العقد المعين عما
في الذمة فان تلفهما لا يوجب انفساخا بل يبدل كما مر وتنفسخ بحبس غير مكتر له اي للمعين مدة حبسه
ان قدرت بمدة سوا احبسه المكري ام غيره كغاصب لفوات المنفعة قبل القبض وذكر حكم غير المكري من
زيادتي وقولي بتلف مستوفى منه معين مع قولي له مدة حبسه اعم مما عبر به في التلف والحبس ومن تقييده
الحبس بمضي مدة الاجارة وخرج بالتقدير بالمدة التقدير بالمحل كان اجر دابة لركوبها الى مكان وحبست مدة
امكان السير اليه فلا تنفسخ اذ لا يتعذر استيفا المنفعة لا بموت عاقد من حيث انه عاقد للزومها
كالبيع سوا اكانت اجارة عين ام ذمة وتعبيري بالحيثية اولى مما عبر به وخرج بها لو مات نحو البطن الاول
والموصى له بمنفعة شيء مدة حياته بعد ايجاره والنظر في الاولى لكل بطن في حصته مدة استحقاقه فتنفسخ
بموته الاجارة لكونه موت عاقد بل لفوات شرط الواقف او الموصي فانه لم يثبت له الحق الا مدة حياته وكذا الو اجر
الناظر ولو حاكما للبطن الثاني فمات البطن الاول لانتقال المنافع اليه والشخص لا يستحق لنفسه على نفسه
شيئا وكذا الو اجر من يعتق بموته كمستولدة بزمان لاستحقاقه العتق قبل اجارته ولا ببلوغ بغير سن
اي باحتلام او غيره كان اجره مدة لا يبلغ فيها بالسن فبلغ فيها بغيره لان وليه بنى تصرفه فيه على المصلحة
فلزم فلو كانت المدة يبلغ فيها بالسن لم تصح الاجارة فيما بعد البلوغ به نعم ان بلغ سفيها صحت فيه وتعبيري
بما ذكر اعم مما عبر به ولا بزيادة اجرة ولا بظهور طالب بها اي بالزيادة عليها ولو كانت اجارة وقف لجريانها بالغبطة في وقتها كما لو باع مال موليه ثم زادت القيمة او ظهر طالب بالزيادة وهاتان ذكرهما
الاصل في كتاب الوقف وان صورهما باجارة الموقوف ولا باعتاق رقيق كما في البلوغ بغير السن ولا يرجع

على سيده باجرة لما بعد العتق لانه تصرف فيه حالة ملكه فاشبه مالو زوج امته واستقر مهرها بالدخول بعد اعتقها
لا ترجع عليه بشي وخرج ما عتقه عتقه بصفة ثم اجره فوجدت الصفة فتنفسخ الاجارة لاستحقاقه العتق
قبلها ولا خيار لاحد في هذه المستثنيات لان ما ذكر فيها لا يوثر في المنفعة ولا في العقد نعم ان مات المكري في اثنا
دمة ولم يخلف وفا وامتنع وارثه من الايفا فللمكتري الخيار وذكر هذه في غير الاعتاق من زيادتي ولا تنفسخ ببيع
العين الموجرة للمكتري او لغيره ولو بغير اذن المكتري ولا يوثر طرو ملك الرقبة وان تبعته المنافع لو لا ملكها
اولا كما لو ملك ثمرة غير موبرة ثم اشترى الشجرة لا يوثر طرو ملكها في ملك الثمرة وان دخلت في الشرا لو لا ملكها
اولا ولا بعذر في غير المعقود عليه كتعذر وقود حمام على مكتريه بفتح الواو ما يوقد به وبضمها المصدر
وسفر لمكتري دارا مثلا ومرض لمكتري دابة ليسافر عليها وهلاك زرع ولو بجايحة كشدة حر او برد او سيل
لان كلا منهما لا يوثر في المعقود عليه ولهذا لا يحط للجايحة شي من الاجرة كما صرح به الاصل وخير في اجا
المكتري مع
عين بعيب يوثر في المنفعة تاثيرا يظهر به تفاوت الاجرة كانقطاع ما ارض اكتريت لزراعة وعيب دابة
موثر وغصب واباق للشي المكتري فان بادر المكري الى ازالة ذلك كسوق ما للارض وانتزاع المغصوب ورد
الابق قبل مضي مدة لمثلها اجرة سقط خيار المكتري وتنفسخ الاجارة شيا فشيا في الاخيرتين ان قدرت بزمن
والا فلا تنفسخ وقولي بعيب مع جعل المذكورات امثلة له اولى من اقتصاره عليها وخرج بالتقييد باجارة العين
وهو من زيادتي في الاخيرين اجارة الذمة فلا خيار فيها بذلك على المكري الابدال كما مر فان امتنع اكترى الحاكم
عليه وبانقطاع ما الارض نحو غرقها بما ولم يتوقع انحساره عنها مدة الاجارة فتنفسخ به كانهدام الدار
والخيار فيما ذكر على التراخي لان سببه تعذر قبض المنفعة وذلك يتكرر بتكرر الزمان ولو اكرى جمالا ولو في الذمة
وسلمها وهرب فلا انفساخ ولا خيار بل ان شا تبرع بمونتها او مونها القاضي من مال مكر ثم ان لم يجد له مالا
ولا فضل فيها اقترض عليه القاضي ودفع ما اقترضه لثقة من المكتري او غيره ثم ان تعذر الاقتراض او لم يره
القاضي باع منها قدر مونتها او له ان ياذن لمكتر في مونتها من ماله ليرجع للضرورة ويصدق بيمينه
في قدرها عادة ويدخل في مونتها مونة من يتعهدها ولو هرب مكريها بها فان كانت الاجارة في الذمة اكترى
القاضي عليه من ماله فان لم يجد له مالا اقترض عليه واكترى فان تعذر الاكترا عليه فللمكتري الفسخ وان
كانت اجارة عين فله الفسخ كما لو ندت الدابة وتعبيري بثم الثانية هو الموافق لما في الروضة واصلها
بخلاف تعبيره بالواو والله اعلم

كتاب احيا الموات وما يذكر معه والاصل فيه
قبل الاجماع اخبار كخبر من عمر ارضا ليست لاحد فهو احق بها رواه البخاري وخبر من احيا ارضا ميتة فله فيها
اجر وما اكلت العوافي اي طلاب الرزق منها فهو له صدقة رواه النسائي وغيره وصححه ابن حبان وهو سنة
لذلك والموات اخذا مما ياتي ارض لم تعمر في الاسلام ولم تكن حريم عامر ما لم يعمر ان كان ببلادنا ملكه مسلم
ولو غير مكلف باحيا ولو بحرم اذن فيه الامام ام لا بخلاف الكافر وان اذن فيه الامام لانه كالاستعلا
وهو ممتنع عليه بدارنا كما سياتي وللذمي والمستامن الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد بدارنا وقولي
ملكه اولى من قوله تملك لايهامه اشتراط التكليف وليس مرادا لا عرفة ومزدلفة ومنى لتعلق حق الوقوف
بالاول والمبيت بالاخيرين قال الزركشي وينبغي الحاق المحصب بذلك لانه يسن للحجيج المبيت بها او كان
ببلاد كفار ملكه كافر به اي بالاحيا لانه من حقوقهم ولا ضرر علينا فيه وكذا يملكه مسلم باحيايه
ان لم يذبونا بكسر المعجمة وضمها اي يدفعونا عنه بخلاف ما يذبونا عنه اي وقد صولحوا على ان الارض
لهم وما عمر وان كان الان خرابا فهو لمالكه مسلما كان او كافرا فان جهل مالك معمور والعمارة اسلا

فمال ضايع

اسلامية فمال ضايع الامر فيه الى راي الامام في حفظه او بيعه وحفظ ثمنه واقتراضه على بيت المال الى ظهور
مالكه او جاهلية فيملك باحيا كالركاز نعم ان كان ببلادهم وذبونا عنه وقد صولحوا على انه لهم فظاهر انا
لا نملكه بالاحيا ولا يملك به اي بالاحيا حريم عامر لانه مملوك لمالك العامر تبعا له وهو اي حريم العامر ما يحتاج
اليه لتمام انتفاع بالعامر كالحريم لقرية محياة ناد وهو مجتمع القوم للحديث ومرتكض لخيل او نحوها فهو
اعم من قوله ومرتكض الخيل ومناخ ابل بضم الميم اي الموضع الذي تناخ فيه ومطرح رماد وسرجين ونحوها
كمراح غنم وملعب صبيان والحريم لبير استقا محياة موضع نازح منها وموضع دولاب بضم الدال اشهر
من فتحها ان كان الاستقا به وهو يطلق على ما يستقي به النازح وما يستقي به بالدابة ونحوها كالموضع الذي
يصب فيه النازح الما ومردد الدابة ان كان الاستقا بها والموضع الذي يطرح به ما يخرج من مصب الما
ونحوه وقولي ونحوها اعم مما عبر به والحريم لبير قناة محياة ما لو حفر فيه نقص ماوها او خيف انهيارها
اي سقوطها ويختلف ذلك بصلابة الارض ورخاوتها ولا يحتاج الى موضع نازح ولا غيره مما مر في بير الاستقا
والحريم لدار ممر وفنا لجدرانها وهو من زيادتي ومطرح نحو رماد ككناسة وثلج وحذفت من حريم البير والدار
قوله في الموات لانه لا يكون الا فيه اي بجواره كما يوخذ من قوله كالاصل ولا حريم لدار محفوفة بدور بان احييت
كلها معا لان ما يجعل حريما ليس باولى من جعله حريما لاخرى ويتصرف كل من الملاك في ملكه بعادة وان ادى
الى ضرر جاره او اتلاف ماله كمن حفر بيرا او حشا فاختل به جدار جاره او تغير بما في الحش ما بيره فان جاوزها اي
العادة فيما ذكر ضمن بما جاوز فيه كان دق دقا عنيفا انزعج له الابنية او حبس الما في ملكه فانتشرت النداوة الى
جدار جاره وله ان يتخذه اي في ملكه ولو بحوانيت بزازين حماما واصطبلا وطاحونة وحانوت حداد ان
احكم جدرانه اي كلا منهما بما يليق بمقصوده لان ذلك لا يضر الملك وان ضر المالك بنحو رايحة كريهة ويختلف
الاحيا بحسب الغرض منه فيعتبر في مسكن تحويط للبقعة باجر او لبن وطين او الواح خشب او قصب بحسب
العادة ونصب باب وسقف بعض من البقعة ليتهيا للسكنى وفي زريبة للدواب او غيرها كثمار وغلال
لا الاول اي التحويط ونصب الباب لا السقف عملا بالعادة ولا يكفي التحويط بنصب سعف او احجار من غير بنا
واطلاقي الزريبة اولى من تقييده لها بالدواب وفي مزرعة بفتح الرا افصح من ضمها وكسرها جمع نحو تراب
كقصب وحجر وشوك حولها لينفصل المحيي عن غيره ونحو من زيادتي وتسويتها بطم منخفض وكسح مستعل
ويعتبر حرثها ان لم تزرع الا به فان لم تتيسر الا بما ساق اليها فلا بد منه لتتهيا للزراعة وتهيئة ما لها
بشق ساقية من نهر او حفر بير او قناة ان لم يكفها مطر معتاد والا فلا حاجة الى تهيئته ما ذكر لا تعتبر الزراعة
لانها استيفا منفعة وهو خارج عن الاحيا وفي بستان تحويط ولم يجمع تراب حول ارضه وتهيئة ما
له بحسب عادة فيهما وهو في الثاني من زيادتي وغرس ليقع على الارض اسم البستان وبهذا فارق عدم
اعتبار الزرع في المزرعة ويكفي غرس بعضه في ما صححه في البسيط قال الاذرعي عبارة يسمى به بستانا
وكلام الاصل يقتضي الجمع بين التحويط وجمع التراب وليس مرادا ومن شرع في احيا اشتراط ما يقدر عليه
اي على احيايه ولم يزد على كفايته او نصب عليه علامة كنصب احجار او غرس خشب او جمع تراب فتعبيري
بالعلامة اولى من قوله او علم على بقعة بنصب احجار او غرز خشبا او اقطعه له امام واستولى عليه
من موات بلاد كفار فمتحجر لذلك القدر وهو احق به او مستحق له دون غيره لخبر ابي داود من سبق
الى ما لم يسبق اليه مسلم فهو له اي اختصاصا لا ملكا ولكن لو احياه اخر ملكه وان كان ظالما لانه حقق
الملك كما لو اشترى على سوم غيره فعلم ان الاول لا يصح بيعه له اما ما لا يقدر على احيايه او زاد على كفايته

ى

فلغيره ان يحيي الزايد قاله المتولي وقال غيره لا يصح تحجره لان ذلك القدر غير متعين قال في الروضة قول المتولي اقوى
ولو طالت عرفا مدة تحجره بلا عذر ولم يحي قال له الامام احي او اترك ما تحجرته لان في ترك احيايه اضرارا للمسلمين
فان استمهل بعذر امهل مدة قريبة يستعد فيها للعمارة يقدرها الامام برايه فان مضت ولم يستعمل بالعمارة بطل
حقه وللامام ولو بنايبه ان يحمي لنحو نعم جزية كضالة ونعم صدقة وفي نسخة وضعيف عن النجعة اي الابعاد في الذهاب
مواتا لرعيها فيه وذلك بان يمنع الناس من رعيها ولم يضر بهم لانه صلى الله عليه وسلم حمى النقيع بالنون لخيل المسلمين
رواه ابن حبان وخرج بالامام الاحاد وبنحو نعم جزية وهو اعم مما عبر به ما لو حمى لنفسه فلا يجوز لان ذلك من خصا
صلى الله عليه وسلم وان لم تقع وعليه يحمل خبر البخاري لا حمى الا لله ولرسوله ولو وقع كان لمصالح المسلمين ايضا لان
ما كان مصلحة لهم وليس للامام ان يحمي الما العد لشرب نحو نعم الجزية وله ان ينقض حماه لمصلحة اي عندها
بان ظهرت المصلحة فيه بعد ظهورها في الحمى وله نقض حمى غيره ايضا للمصلحة الا حمى النبي صلى الله عليه وسلم فلا يغير
بحال

فصل في بيان حكم المنافع المشتركة

منفعة الشارع الاصلية مرور فيه ويجوز
جلوس ووقوف لا بغير اذن الامام لنحو حرفة كاستراحة وانتظار رفيق ان لم يضيق على المارة فيه عملا بما عليه
الناس بلا انكار ولا يوخذ على ذلك عوض وفي الارتفاق الذي بالشارع بجلوس ونحوه وجهان رجح منهما السبكي وغيره
ثبوته وله اي للجالس فيه تظليل لمقعده بما لا يضر المارة مما ينقل معه من نحو ثوب وبارية بالتشديد وهي منسوج
نصب كالحصير لجريان العادة به وقدم سابق الى مقعد لخبر ابي داوود السابق ثم ان لم يكن سابق كان جا
اثنان اليه معا اقرع بينهما اذ لا مزية لاحدهما على الاخر نعم ان كان احدهما مسلما فهو احق به ومن سبق الى محل منه
لحرفة وفارقه ليعود اليه ولم تطل مفارقته بحيث انقطع عنه الالاف لمعاملة او نحوها فحقه باق لخبر مسلم
من قام من مجلسه ثم رجع اليه فهو احق به ولان الغرض من تعيين الموضع ان يعرف فيعامل فان فارقه لا ليعود بل لترك
الحرفة او المحل او فارقه ليعود وطالت مفارقته بحيث انقطعت الالاف بطل حقه لاعراضه عنه وان ترك فيه متاعه
او كان جلوسه فيه باقطاع الامام او فارقه بعذر كسفر او مرض والظاهر ان مفارقته لا بقصد عود ولا عدمه
كمفارقته بقصد عود ولو جلس لاستراحة او نحوها بطل حقه بمفارقته ومتى لم يبطل حقه فلغيره القعود مدة
غيبته ولو لمعاملة او سبق الى محل من مسجد لنحو افتا كقراة قران او حديث او علم متعلق بالشرع او سماع درس بين يدي
مدرس وفارق ليعود فيما مر من التفصيل وتعبيري بنحو افتا اعم مما عبر به او سبق الى محل منه لصلاة وفارقه بعذر
كقضا حاجة او تجديد وضو او اجابة داع ليعود اليه فحقه باق في تلك الصلاة وان لم يترك متاعه فيه لخبر
مسلم السابق نعم ان اقيمت الصلاة في غيبته واتصلت الصفوف فالوجه سد الصف مكانه لحاجة اتمام الصفوف
ذكره الاذرعي وغيره اما بالنسبة الى غير تلك الصلاة فلا حق له فيه وخرج بما ذكر ما لو فارقه بلا عذر او به لا ليعود
فيبطل حقه مطلقا وما لم يفارق المحل فهو احق به حتى لو استمر الى وقت صلاة اخرى فحقه باق لخبر ابي داوود
السابق وانما لم يستمر حقه مع المفارقة كمقاعد الشوارع لان غرض المعاملة يختلف باختلاف المقاعد بخلاف
الصلاة ببقاع المسجد او الى محل من نحو رباط مسبل كخانقاه وفيه شرط من يدخله وخرج لحاجة ولم تطل غيبته
لشرا طعام ودخول حمام فحقه باق وان لم يترك فيه متاعه او لم ياذن له الامام لخبر مسلم السابق بخلاف
ما لو خرج لغير حاجة او لحاجة وطالت غيبته فيبطل حقه

فصل في بيان حكم الاعيان

المشتركة المستفادة من الارض المعدن بمعنى ما يستخرج منها نوعان ظاهر وباطن فالمعدن الظاهر ما
خرج بلا علاج وانما العلاج في تخليصه كنفط بكسر النون افصح من فتحها ما يرمى به وكبريت بكسر اوله وقار
اي زفت وموميا بضم اوله يمد ويقصر وهو شيء يلقيه البحر الى الساحل فيجمد ويصير كالقار وبرام بكسر اوله

حجر

بعلاج

اوله حجر منه القدر والمعدن الباطن بخلافه اي بخلاف الظاهر فهو ما لا يخرج الا بعلاج كذهب وفضة وحديد
ولقطعة ذهب مثلا اظهرها السيل حكم المعدن الظاهر ولا يملك ظاهر بقيد زدته بقولي علمه اي من يحيي
باحيا كما عليه السلف والخلف ولا الباطن بحفر لانه يشبه الموات وهو انما يملك بالعمارة وحفر المعدن تخريب
ولا يثبت في ظاهر اختصاص بتحجر بل هو مشترك بين الناس كالما الجاري والكلا والحطب ولا يثبت فيه
اقطاع لتحجر ورد فيه للامام اقطاع سمك بركة ولا حشيش ارض ولا حطبها بخلاف الباطن فيثبت فيه
ما ذكر لاحتياجه الى علاج فان ضاق اي المعدنان عن اثنين مثلا جا قدم سابق الى منتهما ان علم والا
اي وان لم يعلم السابق اقرع بينهما فيقدم من خرجت قرعته ومن ذكر يكون بقدر حاجته بان ياخذ ما يقتضيه
عادة امثاله فان طلب زيادة عليها ازعج لان عكوفه عليه كالتحجر وذكر عدم الملك بالاحيا وعدم الاختصاص
بالتحجر وحكم الضيق من زيادتي في الباطن وقولي والا اعم من قوله فلو جا معا ومن احيا مواتا فظهر به احد
ملكه لانه من اجزا الارض وقد ملكها بالاحيا وخرج بظهوره ما لو علمه قبل الاحيا فانه انما يملك المعدن الباطن
دون الظاهر كما رجحه ابن الرفعة وغيره واقر النووي عليه صاحب التنبيه اما بقعتهما فلا يملك باحيا
مع علمه بهما لفساد قصده لان المعدن لا يتخذ دارا ولا بستانا ولا مزرعة او نحوها وقولي او احدها
اولى من تعبيره بالمعدن الباطن وبعضهم قدر كلام الاصل بما لا ينبغي فاحذره والما المباح كالنهر
والوادي والسيل يستوي الناس فيه بان ياخذ كل منهم ما يشا لخبر الناس شركا في ثلاثة الما والكلا
والنار رواه ابن ماجه باسناد جيد فان اراد قوم سقي ارضهم منه اي من الما المباح فضاق الما عنهم
وبعضهم احيي اولا سقي الاول فالاول فيحبس كل منهم الما الى ان يبلغ الكعبين لانه صلى الله عليه وسلم قضى
بذلك رواه ابو داوود باسناد حسن والحاكم وصححه على شرط الشيخين وافرد كل من مرتفع ومنخفض
بسقي بان يسقى احدهما حتى يبلغ الكعبين ثم يسد ثم يسقى الاخر وخرج بضاق ما اذا كان بالجميع فيسقي من
شا منهم متى شا وتعبيري بالاول اولى من تعبيره بالاعلى ومن عبر بالاقرب حمله على الغالب من ان من احيي بقعة يحرص
على قربها من الما ما امكن لما فيه من سهولة السقي وخفة المونة وقرب عروق الغراس من الما ومن هنا لو قدم
الاقرب الى النهر ان احيا دفعة او جهل السابق ولا يبعد القول بالاقراع ثم ذكره الاذرعي وما اخذ منه اي
من الما المباح بيد او ظرف كانا او حوض مسدود فهو اعم من قوله في انا ملك كالاحتطاب والاحتشاش
ولو رده الى محله لم يصر لشريكه اه وخرج باخذ الما المباح الداخل في نهر حفره فانه باق على اباحته
لكن مالك النهر احق به كالسيل يدخل في ملكه وحافر بير بموات لارتفاقه بها اولى بمايها حتى يرحل
لخبر مسلم السابق فاذا ارتحل صار كغيره وان عاد اليها كما لو حفرها بقصد ارتفاق المارة او لا بقصد
شي فانه فيها كغيره كما فهم ذلك بزيادتي ضمير لارتفاقه وحافرها بموات لتملك او بملكه يملك ماءها لانه
نما ملكه كالثمرة واللبن وعليه بذل ما فضل عنه اي عن حاجته مجانا وان ملكه لحيوان محترم لم يجد
صاحبه ما مباحا وثم كلا مباح يرعى ولم يحز الفاضل في انا لحرمة الروح والمراد بالبذل تمكين صاحب الحيوان
غيره كالزرع فلا يجب سقيه والقناة المشتركة بين جماعة يقسم ماوها عند ضيقه بينهم مهاياة
كان يسقي كل منهم يوما او بعضهم يوما وبعضهم اكثر بحسب حصته ولكل منهم الرجوع عن المهاياة متى
شا او بنصب خشبة بعرضها اي القناة مثقبة بقدر حصصهم من القناة فان جهل فيقدرها من الارض
لان الظاهر ان الشركة بحسب الملك ويجوز ان يكون الثقب متساوية مع تفاوت الحصص بان يكون
صاحب الثلث مثلا ثقبة والاخر ثقبتين ويسوق كل واحد الى ارضه نصيبه كتاب

نصيبه

ف

الوقف هو لغة الحبس وشرعا حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف
مباح والاصل فيه خبر مسلم اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح
يدعو له والصدقة الجارية محمولة عند العلماء على الوقف اركانه اربعة موقوف وموقوف عليه
وصيغة وواقف وشرط فيه اي الواقف كونه مختارا والتصريح به من زيادتي اهل تبرع فيصح من كافر
ولو لمسجد ومن مبعض لا من مكره ومكاتب ومحجور عليه بفلس او غيره ولو بمباشرة وليه وشرط في الموقوف
كونه عينا معينة ولو مغصوبة او غير مرئية مملوكة للواقف ثم يصح وقف الامام من بيت المال تقبل اي
يقبل النقل من ملك شخص الى نحو ملك اخر وتفيد لا بفوتها نفعا مباحا مقصودا اها من زيادتي وسواء كان
النفع في الحال ام لا كوقف عبد وجحش صغيرين سواء كان عقارا ام منقولا كمشاع ولو مسجدا وكمدبر ومعلق عتقه
بصفة قال في الروضة كاصلها ويعتقان بوجود الصفة ويبطل الوقف بعتقهما بناء على ان الملك في الوقف
لله تعالى او للواقف وبناء وغراس وضعا بارض بحق فلا يصح وقف منفعة لانها ليست بعين ولا ما في الذمة
ولا احد عبديه لعدم تعينهما ولا ما لا يملك للواقف ككلب ومعلم ومكاتب لانهما لا يقبلان النقل ولا آلة لهو ولا دراهم للزينة لان آلة اللهو محرمة والزينة غير مقصودة
وما لا يفيد نفعا كزمن لا يرجى برؤه ولا يفيد الا بفوته كطعام وريحان غير مزروع لان نفعه في فوته ومقصود
الوقف الدوام بخلاف ما يدوم كمسك وعنبر وريحان مزروع وشرط في الموقوف عليه ان لم يتعين بان كان
جهة عدم كونه معصية فيصح الوقف على فقرا وعلى اغنيا وان لم تظهر فيهم قربة نظرا الى ان الوقف تمليك
كالوصية لا على معصية كعمارة كنيسة للتعبد ولو ترميما لانه اعانة على معصية وان اقروا على الترميم
بخلاف كنيسة ينزلها المارة او موقوفة على قوم يسكنونها ويستثنى من صحة الوقف على الجهة المذكورة ما صرح
به المتولي من انه لا يصح الوقف على الوحوش والطيور المباحة واقره الشيخان وقال الغزالي يصح على حمام مكة
وشرط ان تعين مع ما مر اي عدم كونه معصية وهو من زيادتي امكان تملكه للموقوف من
الواقف لان الوقف تمليك فيصح الوقف على ذمي الا ان يظهر فيه قصد المعصية كان يكون خادم كنيسة للتعبد
لا على جنين وبهيمة ثم يصح الوقف على علفها وعليها ان قصد به مالكها لانه وقف عليه ولا على نفسه
اي الواقف لتعذر تمليك الانسان ملكه لانه حاصل ويمتنع تحصيل الحاصل على نفسه اي بشرط ان ياكل من
ثماره او ينتفع به واما قول عثمان رضي الله عنه في وقفه بئر رومة دلوي فيها كدلاء المسلمين فليس
على سبيل الشرط بل اخبار بان للواقف ان ينتفع بوقفه العام كالصلاة بمسجد وقفه والشرب
من بئر وقفها ولا على عبد عبد لنفسه اي نفس العبد لتعذر تملكه فان اطلق الوقف عليه فهو وقف
على سيده اي يحمل عليه فيصح ولا يصح واعلم انه يصح الوقف على الارقاء الموقوفين على خدمة الكعبة
ونحوها لان القصد الجهة فهو كالوقف على علف الدواب في سبيل الله ولا على نحو مرتد وحربي لانهما
لا دوام لهما مع كفرهما والوقف صدقة دائمة وشرط في الصيغة لفظ يشعر بالمراد كالعتق
بل اولى وفي معناه ما مر في الضمان صريحة كوقفت وسبلت وحبست كذا على كذا وتصدقت
بكذا على كذا صدقة محرمة او موقوفة او لا تباع او لا توهب وجعلته اي هذا
المكان مسجدا الكثرة استعمال بعضها واشتهاره فيه وانصراف بعضها عن التمليك المحض الذي
اشتهر استعماله فيه وقوله كغيره ولا توهب بالواو محمول على التاكيد والا فاحد الوصفين كاف
كما رجحه الروياني وغيره وجزم به ابن الرفعة وقد اعبرت باو وكناية كحرمت وابدت

هذا للفقرا

هذا للفقرا لان كلا منهما لا يستعمل مستقلا وانما يؤكد به كما مر فلم يكن صريحا بل كناية لاحتماله وكتصدقت به
على اضافته لجهة عامة كالفقرا بخلاف المضاف الى معين ولو جماعة فانه صريح في التمليك المحض فلا ينصرف
الى الوقف بنيته فلا يكون كناية فيه والحق به الماوردي باللفظ ايضا ما لو بنى مسجدا بنيته بموات
فقال الاسنوي وقياسه اجرايه في نحو المسجد كمدرسة ورباط وكلام الرافعي في احيا الموات في مسيله
حفر البير فيه يدل له وشرط له اي للوقف تابيد فلا يصح توقيته كوقفته على زيد سنة وتنجيز فلا
يصح تعليقه الا بالموت كوقفت داري بعد موتي على الفقرا قال الشيخان وكانه وصية لقول القفال انها
لو عرضها للبيع كان رجوعا قال ابن الرفعة وغيره ونقل صحته ايضا اذا ضاهى التحرير كجعلته مسجدا اذا جا
رمضان والزام فلا يصح بشرط خيار [illegible] في ابقا الوقف والرجوع فيه ببيع او غيره ولا بشرط
تغيير شي من شروطه نظرا الى انه قربة [illegible] كالعتق وعلم من ذكر الموقوف عليه ركنا ما صرح
به الاصل من ان الوقف لا يصح بحذف [illegible] قوله وقفت لكذا العدم بيان المصرف فهو كبعت كذا من غير ذكر
مشتري ولانه لو قال وقفت على جماعة [illegible] لم يصح لجهالة المصرف فكذا اذا لم يذكره او اولى
وفارق ما لو قال اوصيت بثلث مالي [illegible] فانه يصح ويصرف للفقرا بان غالب الوصايا للفقرا
فحمل الاطلاق عليه بخلاف الوقف [illegible] لا قبول فلا يشترط ولو من معين نظرا الى انه قربة وما
ذكرته في المعين هو المنقول عن الاكثرين واختاره في الروضة في السرقة ونقله في شرح الوسيط
عن نص الشافعي وقال الاذرعي وغيره انه المذهب وقيل يشترط من المعين نظرا الى انه تمليك وهو ما صححه الاصل فان رد المعين بطل حقه سواء شرطنا قبوله ام لا نعم لو وقف على وارثه الحائز
شيئا يخرج من الثلث لزم ولم يبطل حقه برده كما نقله الشيخان في باب الوصايا عن الامام ولا يصح
منقطع اول كوقفته على من سيولد لي ثم الفقرا لانقطاع اوله وخرج بالاول منقطع الوسط كوقفته
على اولادي ثم رجل ثم الفقرا ولو انقرضوا اي الموقوف عليهم في منقطع اخر فمصرفه الفقرا
لا اقرب رحما للواقف لا ارثا اي حين الانقراض بمعنى من صلة الرحم ومثله ما اذا لم يعرف ارباب
الوقف وذكر اعتبار الفقر وقرب الرحم من زيادتي فيقدم ابن البنت على ابن العم فان فقدت اقاربه الفقرا
او كان الواقف الامام ووقف من بيت المال صرف الريع الى مصالح المسلمين او فالجماعة الى الفقرا
والمساكين ولو انقرض الاول في منقطع الوسط فمصرفه كذلك الا ان كان الوسط لا يعرف امد انقطاعه
كرجل في المثال السابق فمصرفه من ذكر بعده لا الفقير الاقرب للواقف ولو وقف على اثنين
معينين ثم الفقرا فمات احدهما فنصيبه للاخر لا للفقرا لانه اقرب الى غرض الواقف ولان شرط
الانتقال اليهم انقراضهما جميعا ولم يوجد والمصرف الذي ذكره الواقف ولو شرط الواقف
شيئا يقصد كشرط ان لا يوجر او ان يفضل احد ويسوى او اختصاص نحو مسجد كمدرسة ورباط
بطائفة كشافعية اتبع رعاية لغرضه وعملا بشرطه وتعبيري بذلك اعم مما عبر به فصل
احكام الوقف اللفظية الواو العاطفة المشركة بين المتعاطفين كوقفت هذا على اولادي واولاد
اولادي وان زاد على ذلك ما تناسلوا او بطنا بعد بطن اذ المزيد للتعميم في النسل وقيل المزيد
فيه بطنا بعد بطن للترتيب ونقل عن الاكثرين وصححه تبعا لابن يونس قال وعليه هو الترتيب بين
البطنين فقط فينتقل الثاني لمعرفا اخر ان ذكره الواقف والا فمنقطع الاخر وثم والاعلى فالاعلى والاول
فالاول والاقرب فالاقرب كل منهما للترتيب ثم ان ذكر معه في البطنين ما تناسلوا ونحوه لم تختص

الترتيب بمعناه الا اخص وينتقل الوقف بانقراض الثاني لمصرفه اخر ذكره هو الا منقطع الاخر ويدخل
اولاد بنات في ذرية ونسل وعقب واولاد اولاد لصدق الاسم بهم الا ان قال على من ينتسب
اليّ منهم فلا يدخل اولاد البنات نعم ان نظر للقيد للذكور وان كان الواقف رجلا فان كان امرأة
دخلوا فيه بجعل الانتساب فيها لغويا لا شرعيا فالتقييد فيها لبيان الواقع لا للاخراج لا فروع
اولاد فلا يدخلون فيهم اي في الاولاد اي يصح ان تقال في فرع ولد لشخص ليس ولده منهم
ان لم يكن الاولاد عمهم استحقوا والمولى يشمل الاعلى والاسفل وهو من عليه الولاء فلو
اجتمعا اشتركا لتناول اسمه لهما وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بالمعتق والمعتق والصفة والا
ستثناء يلحقان المتعاطفات اي كلا منها بمشترك كالواو والفاء وثم بزيادتي ان لم يتخللها
كلام طويل لان الاصل اشتراكها في جميع المتعلقات سواء اتقدم عليها ام تاخر ام توسط كوقفت هذا
على محتاجي اولادي واحفادي واخوتي او على اولادي واحفادي واخوتي المحتاجين واحفادي او على بنيه ذكر
الا من يفسق منهم والحاجة هنا معتبرة بجواز اخذ الزكاة كما افتى به القفال فان تخلل المتعاطفات
ما ذكر كوقفت على اولادي على ان من مات منهم واعقب فنصيبه بين اولاده للذكر مثل حظ الانثيين والا فنصيبه لمن
في درجته فاذا انقرضوا صرف على اخوتي المحتاجين او الا من يفسق منهم اختص ذلك بالمعطوف الاخير وتعبيري
بالمتعاطفات اولى من تعبيره بالجمل والحاقي الصفة المتوسطة بغيرها من زيادتي وهو المعتمد المنقول
خلاف ما اختاره صاحب جمع الجوامع من انها تختص بما قبلها وقد بينت ذلك في حاشيتي على شرحه
وغيرها وعلم من تعبيري بمشترك ان ذلك لا يتقيد بالواو وان وقع التقييد بها في الصفة المتاخرة والا
تبعا للامام في غير البرهان فقد صرح هو فيه بان مذهب الشافعي العود الى الجميع وان كان العطف بثم
وقد نقل عن الزركشي ثم قال فالمختار انه لا يتقيد بالواو بل الضابط وجود عاطف جامع بالوضع
كالواو والفاء وثم بخلاف بل ولكن وغيرهما وقد صرح بذلك القشيري في الاصول وقال السبكي
الظاهر انه لا فرق بين العطف بالواو وثم

فصل في احكام الوقف

المعنوية الموقوف ملك لله تعالى اي ينفك عن اختصاص الادمي كالعتق فلا يكون للواقف ولا
للموقوف عليه وفوائده الحادثة بعد الوقف كاجرة وثمرة واغصان خلاف وولد ومهر بوطء
او نكاح ملك للموقوف عليه يتصرف فيها تصرف الملاك لان ذلك هو المقصود من الوقف فيستوفي
منافعه بنفسه وبغيره باعارة واجارة من ناظره فان وقف عليه ليسكنه لم يسكنه غيره وقد يتوقف
في منع اعارته ومعلوم ان ملكه للولد محله في غير الحر اما الحر فله قيمته على الواطئ ولا يطأ الموقوفة
الا زوج والمزوج لها الحاكم باذن الموقوف عليه ولا يزوجها له ولا للواقف ويختص الموقوف عليه
بجلد بهيمة موقوفة ماتت لانه اولى به من غيره فان اندبغ عاد وقفا هذا من زيادتي ولا
يملك قيمة رقيق مثلا موقوف اتلف بل يشتري الحاكم بها مثله ثم ان تعذر اشترى
بعضه وينفقه مكانه رعاية لغرض الواقف من استمرار الثواب ولو اشترى ببعض قيمته رقيقا فهل يكون
الفاضل للواقف او للموقوف عليه وجهان قال في الروضة هما ضعيفان والمختار شراء شقص ورجحه البلقيني
قال ولا يرد عليه ما لو اوصى ان يشتري بثلثه رقاب فوجدنا به رقبتين وفضل ما لا يمكن شراء
رقبة به فان الاصح صرفه للوارث لتعذر الرقبة المصرح بها ثم بخلافه هنا وذكر الحاكم من زيادتي وقدم
في ذلك على الناظر والموقوف عليه لان الوقف ملك لله تعالى كما مر وتعبيري بمثله اولى مما عبر به ولا

يباع

ولا يباع موقوف وان خرب كشجرة جفت ومسجد انهدم وتعذرت اعادته وحصره البالية وجذوعه
المنكسرة ادامة للوقف في عينه ولانه يمكن الانتفاع به كصلاة واعتكاف في ارض المسجد وطبخ
جص او اجر لحصره وجذوعه وما ذكرته فيهما بصفتهما المذكورة هو ما اقتضاه كلام الجمهور
وصرح به الجرجاني والبغوي والروياني وغيرهم وبه افتيت وصحح الشيخان تبعا للامام انه يجوز
بيعهما لئلا يضيعا ويشتري بثمنهما مثلهما والقول به يؤدي الى موافقة القائلين بالاستبدال اما
الحصر الموهوبة او المشتراة للمسجد من غير وقف فيها فتباع للحاجة وعلة وقفه عند تعذر اعادة
قال الماوردي تصرف للفقراء والمساكين والمتولي كاقرب المساجد اليه والروياني هو كمنقطع الاخر
والامام يحفظ لتوقع عوده وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به

فصل في بيان

النظر على الوقف وشرط الناظر ووظيفته ان شرط واقف النظر لنفسه او غيره اتبع شرطه كما
علم مما مر لخبر البيهقي المسلمون عند شروطهم والا بان لم يشرطه لاحد فهو للقاضي بناء على الملك في
الموقوف لله تعالى وشرط الناظر عدالة وكفاية اي قوة وهداية للتصرف فيما هو ناظر
عليه لان نظره ولاية على الغير فاعتبر فيه ذلك كالوصي والقيم ولو فسق الناظر ثم عاد عدلا
لا تعادة ولايته ان كانت له بشرط الواقف والا فلا كما افتى به النووي وان قتضاه كلام الامام
عدم عودها وذلك لقوته اذ ليس لاحد عزله فلا استبدال به والعارض مانع من تصرفه لا سالب
لولايته ووظيفته عمارة واجارة وحفظ اصل وغلة وجمعها وقسمتها على مستحقيها وذكر حفظ الاصل
والغلة من زيادتي وهذا اذا اطلق النظر له او فوض له جميع هذه الامور فان فوض له بعضها لم يتعده
كالوكيل ولو فوض لاثنين لم يستقل احدهما وحده بالتصرف ما لم ينص عليه وللواقف ناظرا عزل من ولاه
النظر عنه ونصب غيره مكانه كما في الوكيل بخلاف ما لم يكن ناظرا كان شرط النظر لغيره حال الوقف
فليس له ذلك لانه لا نظر له حينئذ ولو عزل هذا الغير نفسه لم ينصب بدله الا الحاكم وتعبيري بما ذكر
اولى مما عبر به

كتاب الهبة

تقال لما يعم الصدقة والهدية وما يقابلهما وقد استعملت
الاول في تعريفهما والثاني في اركانها وسياتي ذلك والاصل فيها على الاول قبل الاجماع قوله تعالى
فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وقوله واتى المال على حبه الاية واخبار كخبر
الترمذي الاتي في الكلام على الرجوع فيها وخبر الصحيحين لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة
اي ظلفها هي اي الهبة بالمعنى الاول تمليك تطوع من حياة فخرج بالتمليك العارية والضيافة والوقف
وبالتطوع غيره كالبيع والزكاة والنذر والكفارة وتعبيري به اولى من قوله بلا عوض وبزيادتي في حياة
الوصية لان التمليك فيها انما يتم بالقبول وهو بعد الموت فان ملك لاحتياج او لثواب اخرة فهو اولى
من قوله محتاجا لثواب الاخرة فصدقة ايضا او نقله اكراما له فهدية ايضا فكل من الصدقة والهدية
هبة ولا عكس وكلها مسنونة وافضلها الصدقة والهبة المرادة عند الاطلاق تقابل الهدية والصدقة
ومنها قولي واركانها اي الهبة بالمعنى الثاني المراد عند الاطلاق ثلاثة صيغة وعاقد وموهوب
وشرط فيها اي في هذه الثلاثة ما مر في نظيرها في البيع ومنه عدم التعليق والتاقيت فذكره من
زيادتي لكن يصح هبة نحو حبتي بر ولا يصح بيعه كما مر لا هبة موصوف في الذمة كما اشار اليه
الرافعي في الصلح ويصح بيعه وهذا من زيادتي وخرج بهذه الهبة الهدية وصرح بها الاصل والصدقة
فلا تعتبر فيهما صيغة بل يكفي فيهما بعث وقبض وشرط في الواهب اهلية تبرع هذا من زيادتي فلا يصح

من مكاتب بغير اذن سيده ولا بن ولي وهبة الدين المستقر لمدين ابرا فلا يحتاج الى قبول اعتبارا
بالمعنى ولغيره هبة صحيحة كما صححه جمع تبعا للنص وهو نظير ما مر في بيعه وما تقرر في هبة غير
المنافع اما هبتها ففيها وجهان احدهما انها ليست بتمليك بناء على ان ما وهبت منافعه عارية وهو ما جزم به الماوردي
وغيره ورجحه الزركشي والثاني انها تمليك بناء على ان ما وهبت منافعه امانة وهو ما رجحه ابن الرفعة
والسبكي وغيرهما وتصح بعمرى ورقبى فالعمرى كاعمرتك هذا اي جعلته لك عمرك وان زاد فاذا مت
عاد لي ولغا الشرط لخبر الصحيحين العمرى ميراث لاهلها والرقبى كارقبتك او جعلته لك رقبى اي ان
قبلك استقر لك ولغا الشرط لخبر ابي داود ولا تعمروا ولا ترقبوا فمن ارقب شيئا او اعمره فهو لورثته
اي لا تعمروا ولا ترقبوا طمعا في ان يعود اليكم فان سبيله الميراث والرقبى من الرقوب فكل منهما يرقب موت
الآخر وشرط في ملك موهوب بالهبة المطلقة قبض باذن فيه من واهب او اقباض منه وان
تراخى القبض عن العقد او كان الموهوب بيد المتهب وتقدم في باب القبض الا انه لا يكفي هنا الاتلاف
وان اذن فيه الواهب ولا الوضع بين يديه بلا اذن لانه غير مستحق القبض كقبض الوديعة فاعتبر
تحقيقه بخلاف البيع فلو مات احدهما قبله اي قبل القبض خلفه وارثه ولا ينفسخ العقد بموت
احدهما لانه يؤول الى اللزوم بخلاف الشركة والوكالة والتصريح بالاقباض من زيادتي وكره لنحو اصل تفضيل
في عطية بعضه من فرع واصل وان بعد سوا الذكر وغيره لئلا يفضي ذلك الى العقوق والتحاسد والنهي
عنه والامر بتركه في الفرع كما في الصحيحين قال في الروضة قال الدارمي فان فضل في الاصل فليفضل
الام ومحل كراهة التفضيل عند الاستوا في الحاجة او عدمها كما قاله ابن الرفعة والتصريح بذكر الكراهة
مع افادة حكم التفضيل في الاصل من زيادتي والاصل رجوع فيما اعطاه لفرعه لخبر لا يحل لرجل ان يعطي
عطية او يهب هبة فيرجع فيها الا الوالد فيما يعطي ولده رواه الترمذي والحاكم وصححاه وقيس بالوالد كل
من له ولادة بزيادة متصلة كسمن وتعلم صنعة وحمل قارن العطية وان انفصل بناء على ان الحمل يعلم بخلاف
المنفصلة كولد وكسب وكذا حمل حادث لحدوثه على ملك فرعه ولو نقص رجع فيه من غير ارش النقص وانما يرجع
فيما اعطاه لفرعه ان بقي في سلطنته فيمتنع الرجوع بزوالها سواء زالت بزوال ملكه ام لا كان
حجر عليه بفلس وتعلق ارش جناية من اعطية برقبته او كاتبه او استولد الامة وسوا اعاد الملك اليه ام لا لان
ملكه الان غير مستفاد منه حتى يزيله بالرجوع فيه بخلاف ما لو كانت العطية عصيرا فتخمر ثم تخلل فان له
الرجوع لبقاء السلطنة وبذلك عرفت حكمة التعبير ببقاء السلطنة دون بقاء الملك لا بنحو رهنه وهبته قبل
قبض فيهما كتعليق عتقه وتدبيره والوصية به وتزويجه وزراعته واجارته لبقاء سلطنته بخلافهما
بعد القبض وخرج بالاصل غيره كالاخ والعم فلا رجوع له فيما اعطاه لظاهر الخبر السابق ويحصل الرجوع
بنحو رجعت فيه او رددته الى ملكي كنقضت الهبة وابطلتها وفسختها لا بنحو بيع واعتاق ووطء
كهبة ووقف لكمال ملك الفرع بدليل نفوذ تصرفه فلا يزول ملكه الا بنحو ما ذكر وتعبيري بنحو الى آخره
في المواضع الثلاثة اعم مما عبر به والهبة ان اطلقت بان لم تقيد بثواب ولا بعدمه فلا ثواب فيها
وان كانت لاعلى من الواهب لان اللفظ لا يقتضيه او قيدت بثواب مجهول كثوب فباطلة
لتعذر تصحيحها بيعا لجهالة العوض وهبة لذكر الثواب بناء على انها لا تقتضيه او قيدت بمعلوم
فبيع نظرا الى المعنى وظرف الهبة ان لم يعتد رده كقوصرة تمر بكسر القاف وتشديد الراء وعاء التمر يكنز
فيه كخوص هبة ايضا والا فلا يكون هبة عملا بالعادة واذا لم يكن هبة حرم استعماله لانه انتفاع

بملك غيره

بملك غيره بغير اذنه وهو حج امانة الا ان اكلها اي الهبة منه ان اعيد فيجوز اكلها منه ح ويكون عارية
وتعبيري بالهبة اعم من تعبيره بالهدية

كتاب اللقطة

هي بضم اللام وفتح
القاف واسكانها لغة الشيء الملقوط وشرعا ما وجد من حق محترم غير محرز لا يعرف الواجد
مستحقه والاصل فيها قبل الاجماع خبر الصحيحين عن زيد بن خالد ان النبي صلى الله عليه وسلم
سئل عن لقطة الذهب او الورق فقال اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فان لم تعرف فاستنفقها
ولتكن وديعة عندك فاذا جا صاحبها يوما من الدهر فادها اليه والا فشانك بها وساله عن ضالة
الابل فقال مالك ولها دعها فان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتاكل الشجر حتى يلقاها ربها
وساله عن الشاة فقال خذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب واركانها لقط وملقوط ولاقط وهي
تعلم مما ياتي وفي اللقط معنى الامانة والولاية من حيث ان الملتقط امين فيما التقطه والشرع ولاه حفظه
كالولي في مال الطفل وفيه معنى الاكتساب من حيث ان له التملك بعد التعريف والمغلب منهما الثاني
سن لقط لواثق بامانته لما فيه من البر بل يكره تركه وسن اشهاد به مع تعريف شيء من اللقطة
كما في الوديعة فلا يجب اذ لم يؤمر به في خبر زيد ولا خبر ابي بن كعب وحملوا الامر بالاشهاد في خبر
ابي داود من التقط لقطة فليشهد ذا عدل او ذوي عدل ولا يكتم ولا يغيب على الندب جمعا
بين الاخبار وقد يقال الامر به في هذا الخبر زيادة ثقة فيؤخذ به وخرج بالواثق بامانته غيره
فلا يسن له لقط والتصريح بسن الاشهاد من زيادتي وكره لفاسق اللقط لئلا تدعوه نفسه الى
الخيانة فيصح اللقط منه كمرتد اي كما يصح من مرتد وكافر معصوم ولو ذميا او حربيا لا مسلم بها
كاحتطابهم واصطيادهم وينزع الولي من حفظه منهم وتسلم لعدل لانهم ليسوا من اهل الحفظ لعدم
امانتهم ويضم لهم مشرف في التعريف فان التعريف تملكوا وذكر صحة لقط المرتد مع النزع منه
ومن الكافر المعصوم اعم من تعبيره بالذمي و يصح من صبي ومجنون وينتزعها اي اللقطة منهما
وليهما ويعرفها ويتملكها لهما ان راه حيث يقترض لهما اي يجوز الاقتراض لهما لان التملك في معنى
الاقتراض فان لم يره حفظها او سلمها للقاضي فان قصر في نزعها منهما فتلفت ولو باتلافهما
ضمن ثم يعرف التالف فان لم يقصر فلا ضمان عليه وذكر المجنون من زيادتي وكالصبي
والمجنون السفيه الا انه يصح تعريفه دونهما لا من رقيق بلا اذن اي لا يصح
اللقط منه بغير اذن سيده وان التقط له لانه ليس اهلا للملك ولا للولاية ولانه يعرض سيده للمطالبة
ببدل اللقطة ولوقوع الملك له فعلم انه لا يعتد بتعريفه فلو اخذه منه كان اخذ لقطا
لاخذها سيده او اجنبيا فهو اعم من تعبيره باخذ السيد ولو اقرها في يده سيده واستحفظه
عليها ليعرفها وهو امين جاز فان لم يكن امينا فهو متعد بالاقرار فكانه اخذها منه وردها
اليه ويصح اللقط من مكاتب كتابة صحيحة لانه مستقل بالملك والتصرف والذمة بخلاف
المكاتب كتابة فاسدة ومن مبعض لانه كالحر في الملك والتصرف والذمة ولقطته له ولسيده
في غير مهاياة فيعرفانها ويملكانها بحسب الرق والحرية كشخصين التقطا وفي مهاياة اي
مناوبة لذي نوبة كباقي الاكتساب كوصية وهبة وركاز والمؤن كاجرة طبيب وحجام وثمن
دوا فالاكساب لمن حصلت في نوبته والمؤن على من وجد سببها في نوبته الا ارش جناية منه
فليس على من وجدت الجناية في نوبته وحده بل يشتركان فيه لانه يتعلق بالرقبة وهي مشتركة كذا

فصل في بيان حكم لقط الحيوان وغيره في بيان تعريفهما والخيانة عليه كالجناية منه كما بحثه الزركشي وكلامي كالاصل يشملها
الحيوان المملوك الممتنع من صغار السباع كذيب ونمر وفهد بقوة او عدو او طيران كبعير وظبي وحمام يجوز لقطه من مفازة وعمران زمن امن او نهب للحفظ او تملك لئلا ياخذه خائن فيضيع وهي المهلكة سميت بذلك على القلب تفاؤلا بالفوز الا من مفازة زمن امنه فلا يجوز لقطه لتملك لانه مصون بالامتناع من اكثر السباع مستغن بالرعي الى ان يجده صاحبه لتطلبه له ولان طروق الناس فيها لا يعم فمن اخذه للتملك ضمنه ويبرا من الضمان بدفعه الى القاضي لا برده الى موضعه وخرج بزيادتي امنه ما لو لقطه من مفازة زمن نهب فيجوز لقطه لتملك كما شمله المستثنى منه لانه حينئذ يضيع باتمتد اليه اليد الخائنة اليه وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به وما لا يمتنع منها اي من صغار السباع كشاة وعجل يجوز لقطه مطلقا اي من مفازة وعمران زمن امن ونهب لحفظ او تملك صيانة له عن الخونة والسباع فان لقطه لتملك من مفازة او عمران عرفه ثم تملكه او باعه باذن الحاكم ان وجده وحفظ ثمنه ثم عرفه ثم تملك ثمنه وتعبيري بثم في الموضعين اولى من تعبيره بالواو او تملك للملقوط من مفازة حالا واكله وغرم قيمته ان ظهر مالكه ولا يجب تعريفه في هذه الخصلة على الظاهر عند الامام وذكر التملك فيهما من زيادتي وخرج بالمفازة العمران فليس له فيه هذه الخصلة لسهولة البيع فيه بخلاف المفازة فقد لا يجد فيها من يشتري ويشق النقل اليه والخصلة الاولى من الثلاث عند استوائها في الاحظية اولى من الثانية والثالثة اولى من الثالثة وزاد الماوردي خصلة رابعة وهي ان يتملكه في الحال ليستبقيه حيا لدر او نسل قال لانه لما استباح تملكه مع استهلاكه فاولى ان يستبيح تملكه مع استبقائه ولو كان الحيوان غير ماكول كالجحش ففيه الخصلتان الاوليان ولا يجوز تملكه في الحال واذا امسكه اللاقط الحيوان وتبرع بالانفاق عليه فذاك وان اراد الرجوع فلينفق باذن الحاكم فان لم يجده اشهد وله لقط رقيق عبدا كان او امة غير مميز او مميز زمن نهب بخلافه زمن الامن لانه يستدل فيه على سيده فيصل اليه وله هنا الخصلتان الاوليان ومحل ذلك في الامة اذا التقطها للحفظ او للتملك ولم تحل له كمجوسية ومحرم بخلاف من تحل له لان تملك اللقطة كالاقتراض كما مر وينفق على الرقيق مدة الحفظ من كسبه فان لم يكن له كسب فعلى ما مر انفا في غير الرقيق واذا بيع ثم ظهر المالك وقال كنت اعتقته قبل قوله وحكم بفساد البيع وتعبيري بالرقيق اعم من تعبيره بالعبد وان قيدت الامة بما مر وله لقط غير حيوان كماكول وثياب ونقود فان تسارع فساده كهريسة ورطب لا يتتمر فله الخصلتان الاخريان وهما ان يبيعه باذن الحاكم ان وجده ثم يعرفه ليتملك ثمنه او يتملكه حالا وياكله وان وجده بعمران ويجب التعريف للماكول في العمران بعد اكله وفي المفازة قال الامام الظاهر انه لا يجب لانه لا فائدة فيه وصححه في الشرح الصغير قال الاذرعي لكن الذي يفهمه اطلاق الجمهور انه يجب ايضا قال ولعل مراد الامام انها لا تعرف بالصحرا لا مطلقا وان بقي ما يتسارع فساده بعلاج كرطب يتتمر وبيعه اغبط باعه باذن الحاكم ان وجده والا وان لم يكن بيعه اغبط بان كان تجفيفه اغبط او استوى الامران باع بعضه لعلاج باقيه ان لم يتبرع به اي بعلاجه ان لم يتبرع به الواجد او غيره وخالف الحيوان حيث يباع كله لتكرر نفقته فيستوعبه والمراد بالعمران الشوارع والمساجد ونحوها لانها مواضع المرور محال اللقطة وقولي ان لم يتبرع به من زيادتي في استواء الامرين واطلاقي التبرع اولى من تقييده له بالواحد ومن اخذ لقطة

لا الخيانة

لا للخيانة بان لقطها لحفظ او تملك او اختصاص او لم يقصد خيانة ولا غيرها او قصد احدها ونسيه والثلاثة الاخيرة من زيادتي فامين ما لم يتملك او يختص بعد التعريف لاجل الشارع له في ذلك وان قصدها اي الخيانة بعد اخذها فانه امين كالمودع وهذه من زيادتي فلو لقطها لغير حفظ يجب تعريفها وان لقطها لحفظ لئلا يكون كتمانا مفوتا للحق على صاحبه وما ذكرته من وجوب تعريف ما لقط للحفظ هو ما اختاره في الروضة وصححه في شرح مسلم واقتصر في الاصل على نقل عدم وجوبه عن الاكثر قالوا لان التعريف انما يجب لتحقق شرط التملك فان بدا له ان يتملكها او يختص بها او لقطها للتملك او الاختصاص وجب تعريفها جزما ويمتنع التعريف على من غلب على ظنه ان سلطانا ياخذها بل تكون امانة بيده ابدا كما في نكت النووي وغيرها وفيها انه يمتنع الاشهاد عليها ايضا او اخذها لها اي للخيانة ولو دفع لقطة لقاض لزمه قبولها وان لقطها لتملك حفظا لها على مالكها بخلاف الوديعة لا يلزمه قبولها لقدرته على ردها على مالكها وقد التزم الحفظ له وهذه من زيادتي في لقطها لغير حفظ ويعرف بفتح الياء اللاقط وجوبا على ما قاله ابن الرفعة وندبا على ما قاله الاذرعي وغيره جنسها اذهب هي ام فضة ام ثياب وصفتها اهروية ام مروية وقدرها بوزن او عد او كيل او ذرع وعفاصها اي وعاءها من جلد او خرقة او غيرها ووكاءها اي خيطها المشدود به وذلك لخبر زيد السابق وقيس بما فيه غيره وليعرف صدق واصفها ثم يعرفها بالتشديد في نحو سوق كابواب المساجد عند خروج الناس من الجماعات في بلد اللقط او قريته فان كان بصحرا ففي مقصده ولا يكلف العدول الى اقرب البلاد الى موضعه من الصحرا وان جاوزته قافلة تبعها وعرف ولا يعرف في المساجد قال الشاشي الا في المسجد الحرام سنة ولو متفرقة على العادة ان كانت غير حقيرة ولو من الاختصاصات لخبر زيد السابق وقيس بما فيه غيره فيعرف فيها اولا كل يوم مرتين طرفيه اسبوعا ثم كل يوم مرة طرفه اسبوعا او اسبوعين ثم كل اسبوع مرة او مرتين ثم كل شهر كذلك بحيث لا ينسى انه تكرار لما وشرط الامام في الاكتفاء بالسنة المتفرقة انه يبين في التعريف زمن وجدان اللقطة ويذكر ندبا اللاقط ولو بنائبه بعض اوصافها في التعريف فلا يستوعبها لئلا يعتمدها الكاذب فان استوعبها ضمن لانه قد يرفعه الى من يلزم الدفع بالصفات ويعرف حقيرا يتمول بقيد زدته بقولي لا يعرض عنه غالبا متمولا كان او مختصا ولا يتقدر بشي بل هو ما يغلب على الظن ان فاقده لا يكثر اسفه عليه ولا يطول طلبه له غالبا الا ان يظن اعراض فاقده عنه غالبا وهو اولى مما عبر به ويختلف ذلك باختلاف المال اما ما يعرض عنه غالبا كحبة زبيب ودبل يسير فلا يعرف بل يستبد به واجده وعليه تعريف ان قصد تملكا ولو بعد لقطه للحفظ او مطلقا فهو اعم من قوله ان اخذ لتملك وان لم يتملك لوجوب التعريف عليه وهذا في مطلق التصرف فغيره ان راي وليه تملك اللقطة له لم يصرف مؤنة تعريفها من ماله بل يرفع الامر الى الحاكم ليبيع جزا منها وكالتملك الاختصاص وكقصده لقطه للجناية والا اي وان لم يقصد التملك كان لقط لحفظ وعليه اقتصر الاصل او اطلق ولم يقصد تملكا او اختصاصا فمؤنة التعريف على بيت المال او على مالك بان يرتبها الحاكم في بيت المال او يقترضها على المالك من اللاقط او غيره او يامره بصرفها ليرجع على المالك او يبيع بعضها ان راه كما في هرب الجمال والاخيران من زيادتي وانما لم يلزم اللاقط لان الحظ فيه للمالك فقط واذا عرفها ولو لغير تملك

لا انه

لم تملكها الا بلفظ او في معناه كتملكت لانه تملك مال ببدل فافتقر الى ذلك كالتملك بشرا[ء]
وبحث ابن الرفعة في لقطة لا تملك كخمر وكلب انه لا بد فيها مما يدل على نقل الاختصاص واطلا[ق] في
تعريفها سنة يشمل ما يعرف سنة وما يعرف دونها بخلاف تقييد الاصل له بالسنة فان تملكها
فظهر المالك ولم يرض ببدلها ولا تعلق بها حق لازم يمنع بيعها له ردها له للخبر السابق
بزيادتها المتصلة وكذا المنفصلة ان حدثت قبل التملك تبعا للقطة وهذه من زيادتي وبارش
نقص لعيب بعد التملك كما يضمنها كلها بتلفها وللمالك الرجوع الى بدلها سليمة ولو اراد اللاقط
الرد بالارش واراد المالك الرجوع الى البدل اجيب اللاقط وان تلفت حسا او شرعا بعد التملك
غرم مثلها ان كانت مثلية او قيمتها ان كانت متقومة وقت تملك لانه وقت دخولها في ضما[نه] نه
ولا تدفع اللقطة لمدع لها بلا وصف ولا حجة الا ان يعلم اللاقط انها له فيلزمه دفعها له وان وصفها له
وظن صدقه فجاز دفعها له عملا بظنه بل يسن نعم ان تعدد الواصف لم تدفع لاحد الا بحجة فان دفعها
له بالوصف فثبت لاخر بحجة حولت له عملا بالحجة فان تلفت عند الواصف فله اي المالك تضمين كل
من اللاقط والمدفوع له والقرار على المدفوع له لحصول التلف عنده فيرجع اللاقط بما غرمه عليه ان لم
يقر له بالملك فان اقر لم يرجع مواخذة له باقراره اما اذا لم يظن صدقه فلا يجوز الدفع له ومحل تضمين اللاقط
اذا دفع بنفسه لا ان الزمه به الحاكم ولا تحل لقطة حرم مكة الا لحفظ فلا تحل ان لقط لتملك او اطلق
والثانية من زيادتي ويجب تعريف ما التقط فيه للحفظ لخبر ان هذا البلد حرمه الله لا يلتقط لقطته
الا من عرفها وفي رواية للبخاري لا تحل لقطته الا لمنشد اي لمعرف والمعنى على الدوام والا فسائر البلاد
كذلك فلا تظهر فائدة التخصيص ويلزم اللاقط الاقامة للتعريف او دفعها الى الحاكم والسر في ذلك ان
الله تعالى جعل الحرم مثابة يعودون اليه فربما يعود مالكها او نائبه وخرج بزيادتي مكة حرم المدينة للناس
فهو كسائر البلاد في حكم اللقطة

كتاب اللقيط

ويسمى ملقوطا ومنبوذا ودعيا
والاصل فيه مع ما ياتي قوله تعالى وافعلوا الخير لعلكم تفلحون وقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى
واركان اللقط الشرعي لقط ولقيط ولاقط وكلها تعلم مما ياتي لقطه اي اللقيط فرض كفاية لقوله
تعالى ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا ولانه ادمي محترم فوجب حفظه كالمضطر الى طعام غيره
وفارق اللقطة حيث لا يجب لقطها بان المغلب فيها الاكتساب والنفس تميل اليه فاستغني بذلك عن الوجو[ب] ب
كالنكاح والوطي فيه ويجب اشهاد عليه اي على اللقط وان كان اللاقط ظاهر العدالة خوفا من ان
يسترقه وفارق الاشهاد على لقط اللقطة بان الغرض منها المال والاشهاد في التصرف المالي مستحب
ومن اللقيط حفظ حريته ونسبه فوجب الاشهاد كما في النكاح وبان اللقطة يشيع امرها بالتعريف ولا
تعريف في اللقيط وعلى ما مع اللقيط تبعا له ولئلا يتملكه فلو ترك الاشهاد لم تثبت له ولاية الحضانة
وجاز نزعه منه قاله في الوسيط وانما يجب الاشهاد على لاقط بنفسه اما لو سلمه له الحاكم فالاشهاد
مستحب قاله الماوردي وغيره واللقيط صغير او مجنون منبوذ لا كافل له معلوم ولو مميزا لحاجته
الى التعهد وتولي وعلى ما الى اخره من زيادتي واللاقط حر رشيد عدل ولو مستورا فلو لقطه
غيره ممن به رق ولو مكاتبا او كفر او صبا او جنون او فسق او سفه لم يصح فينزع اللقيط منه لان
حق الحضانة ولاية وليس من اهلها لكن لكافر لقط كافر لما بينهما من الموالاة فان اذن لرقيقه
غير المكاتب في لقطه او اقره عليه فهو اللاقط ورقيقه نائب له عنه في الاخذ والتربية اذ يده كيده

بخلاف

بخلاف المكاتب لاستقلاله فلا يكون السيد هو اللاقط بل ولا هو ايضا كما علم مما مر فان قال له السيد التقط
لي فالسيد هو اللاقط والمبعض كالرقيق الا اذا التقط في نوبته فلا يصح كما قاله الروياني والتقييد بغير المكا[تب]
من زيادتي ولو ازدحم اهلان للقط على لقيط قبل اخذه بان قال كل منهما انا اخذه بعده اي بعد اخذه قدم
سابق لسبقه باللقط ولا يثبت السبق بالوقوف على راسه بغير اخذ وان لقطاه معا فغني يقدم على فقير
لانه قد يواسيه بماله وعدل باطنا على مستور احتياطا للقيط فان استويا في الصفات وتشاحا اقرع
بينهما اذ لا ترجيح لاحدهما على الاخر ولو ترك احدهما حقه قبل القرعة انفرد به الاخر وليس لمن خرجت
القرعة له ترك حقه للاخر كما ليس للمنفرد نقل حقه الى غيره ولا يقدم مسلم على كافر في كافر ولا رجل على
امراة وله اي اللاقط نقله من بادية لقرية و نقله منها اي من بادية وقرية اي من كل منهما لبلد لانه
ارفق به لا عكسه اي لا نقله من قرية لبادية او من بلد لقرية او بادية لخشونة عيشهما وفوات العلم بالدين
والصنعة فيهما نعم له نقله من بلد او من قرية لبادية قريبة لتسهل المراد منها على النص وقول الجمهور وله
من كل من بادية وبلد لمثله لانتفاء ذلك لما دونه وذكر حكم القرية جوازا ومنعا مع جواز نقل البلد له
من بادية لمثلها من زيادتي ومحل جواز نقله اذا امن الطريق والمقصد وتواصلت الاخبار واختبرت
امانة اللاقط ومؤنته هو اعم من قوله ونفقته في ماله العام كوقف على اللقطا والوصية لهم
او الخاص وهو ما اختص به كثياب عليه ملفوفة عليه او ملبوسة له او مغطى بها وتحته مفروشة
ودنانير كذلك اي عليه او تحته او منثورة ودار هو فيها وحده وحصة منها ان كان معه فيها
غيره لان له يدا واختصاصا كالبالغ والاصل الحرية ما لم يعرف غيرها وقولي وحده من زيادتي لا مال
مدفون ولو تحته او كان فيه او مع اللقيط رقعة مكتوب فيها انه له كالمكلف نعم ان حكم بان المكان له
فهو له مع المكان ولا مال موضوع بقربه كالبعيد عنه بخلاف الموضوع بقرب المكلف لان له رعاية ثم ان
لم يعرف له مال عام ولا خاص ولو محكوما بكفره بان وجد ببلد كفار ليس بها مسلم فمؤنته في بيت مال
من سهم المصالح ثم ان لم يكن فيه مال او كان ثم ما هو اهم فيقترض عليه الحاكم وهذا من زيادتي ثم
ان عسر الاقتراض وجبت على موسرينا اي المسلمين قرضا بالقاف عليه ان كان حرا والا فعلى سيده
والمعنى على جهة القرض فالنصب بنزع الخافض والتقييد باليسار من زيادتي وللاقط استقلال
بحفظ ماله لان ولاية المال لا تثبت لغير اب وجد من الاقارب
فالاجنبي اولى ثم ان لم يجده مانه باشهاد وهذا من زيادتي فان مانه بدون ذلك ضمن ولما علم

فصل

في الحكم باسلام اللقيط وغيره تبعية او بكفرهما كذلك اللقيط مسلم تبعا للدا[ر]
او ما الحق بها وان استلحقه كافر بلا بينة هو اولى من قوله ذمي بلا بينة بنسبه هذا ان
وجد بمحل ولو بدار كفر به مسلم يمكن كونه منه ولو اسيرا منتشرا او تاجرا او مجتازا تغليبا للا[سلام] سلام
فلا يعود بمجرد دعوى الاستلحاق ولكن لا يكفي اجتيازه بدار كفر بخلافه بدار الحرب فيهما ولو نفاه
المسلم قبل في نفي نسبه لا في نفي اسلامه اما اذا استلحقه الكافر ببينة او وجد اللقيط بمحل منسوب للكفا[ر]
ليس به مسلم فهو كافر ويحكم باسلام غير لقيط صبي او مجنون تبعا لاحد اصوله بان يكون
احد اصوله ولو امي قبل الام مسلما وقت العلوق به او بعده قبل بلوغ او افاقة وان كان ميتا
او الاقرب منه حيا كافرا تغليبا للاسلام وتبعا لسابيه المسلم ولو غير مكلف ان لم يكن معه
في السبي احدهم اي احد اصوله لانه صار تحت ولايته فان كان معه فيه احدهم لم يتبع السابي

لان تبعيه احدهما اقوي ومعني كون احدهما معه كما في الروضة ان يكونا في جيش واحد وغنيمة
واحد لا انهما في ملك رجل وخرج بالمسلم الكافر فلا يحكم باسلام مسبيه وان كان بدارنا لان الدار لا اثر
لها في اولاده فكيف يوثر في مسبيه نعم هو على دين سابيه كما قاله الماوردي وغيره ولو سباه مسلم
وكافر فهو مسلم وخرج بالتبعية اسلامه استقلالا فلا يصح كسائر عقوده وفارق صحة عبادته ثم
فانها ينتفل بها فينتفع منه نفلا بخلاف الاسلام وانما صح اسلام علي رضي الله عنه في صغره لان الاحكا
كما قال البيهقي انما تعلقت بالبلوغ بعد الهجرة في عام الخندق اما قبلها فهي منوطة بالتمييز وكان
علي مميزا حين اسلم فان كفر بعد كماله بالبلوغ او الافاقة فيهما اي في هاتين التبعيتين فمرتد لسبق
الحكم باسلامه وخرج بفيهما مالو كمل في تبعية الدار وكفر فانه كافر اصلي لا مرتد لبنائه على ظاهرها فاذا
اعرب عن نفسه بالكفر تبينا خلاف ماظنناه وهذا معني قولهم تبعية الدار ضعيفة نعم ان محض المسلمون
بالدار لم يقر على كفره قطعا قاله الماوردي واقره ابن الرفعة وذكر حكم المجنون مطلقا مع ذكر حكم
الصبي فيما لو كفر بعد بلوغه بالنسبة لتبعية السابي من زيادتي وتعبيري باحد اصوله اولى من تعبيره
باحد ابويه

فصل في بيان حرية اللقيط ورقه واستلحاقه

اللقيط حر وان ادعي
رقه لاقط او غيره لان غالب الناس احرار الا ان تقام بينة معترفة لسبب الملك كارث وشري
فلا يكفي مطلق الملك لانا لا نامن ان يعتمد الشاهد ظاهر اليد وفارق غيره كثوب ودار بان امر الرق
خطر فاحتيط فيه وبان المال مملوك فلا تغير دعواه وصفه بخلاف اللقيط لانه حر ظاهرا او يقربه بعد
كماله ولم يكذب المقر له هو اولي من قوله فصدقه ولم يسبق اقراره بعد كماله بحرية فيحكم برقه
في الصورتين وان سبق منه تصرف يقتضيها كبيع ونكاح نعم ان وجد بدار حرب لا مسلم فيها ولا ذمي
فرقيق كسائر صبيانهم ونسائهم قاله البلقيني وكلامهم يقتضيه اما اذا اقر به لمكذبه او سبق اقراره
بالحرية فلا يقبل اقراره بالرق وان عاد المكذب وصدقه لانه لما كذبه حكم بحريته بالاصل فلا يعود
رقيقا ولا يقبل اقراره به اي بالرق في تصرف ماض مضر بغيره بخلافه في مستقبل وان اضر بغيره
فلو لزمه دين فاقر برق وبيده مال قضي منه ولا يجعل للمقر له بالرق الا ما فضل عن الدين فان بقي من
الدين شي اتبع به بعد عتقه اما التصرف الماضي المضر به فيقبل اقراره بالنسبة اليه ولو كان اللقيط
امراة متزوجة ولو ممن لا يحل له نكاح الامة واقرت بالرق لم ينفسخ نكاحها وتسلم لزوجها ليلا ونهارا
ويسافر بها زوجها بغير اذن سيدها وولدها قبل اقرارها حر وبعده رقيق وتعتد بثلاثة اقرا
للطلاق وشهرين وخمسة ايام للموت وحذفت من الاصل هنا حكم مالو ادعي رق صغير بيده جعل
لقطه لذكره له في الدعوى والبينات وسياتي مع زيادة ولو استلحق صغيرا هو اعم من قوله ولو
استلحق اللقيط رجل ولو كافرا او عبدا او غيره لاقطه لحقه بشروطه السابقة في الاقرار لانه اقر له بحق
فاشبه مالو اقر له بمال ولامكان حصوله منه بنكاح او وطي شبهة لكن لا تسلم للعبد لا شتغاله
بخدمة سيده ولا نفقة عليه اذ لا مال له اما المراة اذا استلحقته فلا يلحقها خلية كانت او لا اذ
يمكنها اقامة البينة على ولادتها بالمشاهدة بخلاف الرجل او استلحقه اثنان قدم ببينة لا
لا باسلام وحرية فلا تقدم احد بشي منهما لان كل من اتصف بشي منهما او من ضدهما اهل لو انفرد فلا بد
من مرجح مع يد له عن غير لقط لثبوت النسب منه مقصودا بالبينة ولا مرجحة لا يمنها لا تثبت
النسب بخلاف الملك اما يد اللقط فلا عبرة بها حتي لو استلحق اللاقط اللقيط ثم ادعاه اخر عرض على

القائف

على القائف كما يعلم مما ياتي ولو اقام اثنان بينتين متعارضتين بتاريخين مختلفين فلا ترجيح ويقولي بسبق
الى اخره من زيادتي فان لم يكن سبق تعيده السابق قدم بقائف وجد وسياتي بيانه اخر كتاب الدعوي
فان عدم اي القائف ان لم يوجد بدون مسافة قصر او وجد لكن تحير او نفاه عنهما او الحقه
بهما انتسب بعد كماله لمن يميل طبعه اليه منهما او من ثالث بحكم بالجبلة لا بمجرد التشهي فان امتنع من
الانتساب عنادا حبس وعليهما المونة مدة الانتظار فان انتسب الى احدهما رجع الاخر عليه بما مان به
ان مان باذن الحاكم وان انتسب الى ثالث وصدقه لحقه ولو لم يمل طبعه الى احد وقف الامر الى ان يميل
ثم بعد انتسابه يلحقه القائف بغيره ابطل الانتساب لان الحاقه حجة او حكم وتعبيري بما ذكر
اولي مما عبر به

كتاب الجعالة

بتثليث الجيم واقتصر جماعة على كسرها وفتحها
وهي كالجعل والجعيلة لغة اسم لما يجعل للانسان على فعل شي وشرعا التزام عوض معلوم على عمل معين
والاصل فيها قبل الاجماع خبر الذي رقاه الصحابي بالفاتحة على قطيع من الغنم كما في الصحيحين
عن ابي سعيد الخدري وهو الراقي كما رواه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم والقطيع ثلاثون راسا
من الغنم وايضا الحاجة قد تدعو اليها فجازت كالمضاربة والاجارة واركانها اربعة عمل وجعل وصيغة
وعاقد وشرط فيه اختيار واطلاق تصرف ملتزم ولو غير المالك فلا يصح التزام مكروه وصبي
ومحجور سفه وعلم عامل ولو مبهما بالالتزام فلو قال ان رده زيد فله كذا فرده غير عالم بذلك او من
رد ابق فله كذا فرده من لم يعلم ذلك لم يستحق شيا واهليه عمل عامل معين فيصح ممن هو اهل لذلك ولو عبدا
وصبيا ومجنونا ومحجور سفه ولو بلا اذن بخلاف صغير لا يقدر على العمل لان منفعته معدومة كاستيجار
اعمي للحفظ وشرط في العمل كلفة وعدم تعينه فلا جعل فيما لا كلفة فيه كان قال من دلني على مالي
فله كذا فدله والمال بيد غيره ولا كلفة ولا فيما تعين عليه كان قال من رد مالي فله كذا فرده من هو بيده
وتعين عليه الرد لنحو غصب وان كان فيه كلفة لان ما لا كلفة فيه ما تعين عليه شرعا لا يقابلان بعوض
وما لا يتعين شامل للواجب على الكفاية كمن حبس ظلما فبذل مالا لمن يتكلم في خلاصه بجاهه او غيره فانه
جائز كما نقله النووي في فتاويه وعدم تاقيته لان تاقيته قد يفوت الغرض فيفسد وسوا كان العمل
الذي يصح العقد عليه معلوما ام مجهولا عسر علمه للحاجة الى احتمال الجهل فهي بناء حائط يذكر موضعه
وطوله وعرضه وارتفاعه وما يبني به وفي الخياطة يعتبر وصفها ووصف الثوب والكثير مما ذكر من زياد
وشرط في الجعل ما مر في الثمن هو اولي مما ذكره فما لا يصح ثمنا لجهل او نجاسة او غيرها يفسد العقد كالبيع
ولانه لا حاجة الى احتمال الجهل فيه بخلافه في العمل والعامل ولانه لا يكاد احد يرغب
في العمل مع جهله بالجعل فلا يحصل مقصود العقد ويستثني من ذلك مسئلة العلج وستاتي في الجهاد
ومالو وصف الجعل بما يفيد العلم وان لم يصح كونه ثمنا لان البيع لازم فاحتيط له بخلاف الجعالة
وللعامل في جعل فاسد يقصد اجرة كالاجارة الفاسدة بخلاف مالا يقصد كالدم وتعبيري
بما ذكر اعم واولي مما عبر به وشرط في الصيغة لفظ في معناه ما مر في الضمان من طرف الملتزم
يدل على اذنه في العمل بجعل لانها معاوضة فافتقرت الى صيغة تدل على المطلوب كالاجارة بخلاف
العامل لا يشترط له صيغة فلو عمل احد بقول اجنبي قال زيد من رد عبدي فله كذا وكان كاذبا
فلا شي له لعدم الالتزام فان كان صادقا فله على زيد ما التزمه ان كان المخبر ثقة والا فهو كالورد
عبد زيد غير عالم باذنه والتزامه ولمن رده من اقرب من المكان المعين قسطه من الجعل فان رده

من ابعد عنه فلا زيادة له لعدم التزامها او من مثله من جهة اخرى فله كل الجعل كما صححه الخوارزمي
لحصول الغرض ويؤيده جواز ذلك في الاجارة ولم يطلع السبكي على ذلك ان الاولى عدم استحقاقه
وكذا الاذرعي لكنه رجع عنه ومال الى استحقاقه ولو رده اثنان مثلا معينين كانا اولى فلهما
الجعل بالتسوية لا ان عين احدهما فقط فله كله اي الجعل ان قصد الاخر اعانته فقط كالآن
بان قصد الاخر العمل لنفسه او للملتزم او لهما او لنفسه والعامل او للعامل والملتزم او للجميع او لم يقصد
شيا فلوليي والاعم من قوله وان قصد العمل للمالك وللمعين قسطه وهو في المثال نصف الجعل في الصور
الثلاث الاول ولاخيرة وثلاثة ارباعه في الرابعة والخامسة وثلثاه في السادسة ولا شي للاخر
لعدم الالتزام له وقبل فراغ من العمل الصادق ذلك بما قبل الشروع فيه للملتزم تغيير بزيادة او نقص
في الجعل او العمل كما في البيع في زمن الخيار وتعبيري هنا وفيما ياتي بالملتزم اعم من تعبيره بالمالك
وحكم التغيير في العمل من زيادتي فان كان التغيير بعد شروع في العمل او قبله وعمل العامل جاهلا
بذلك فله اجرة اي اجرة مثله لان النداء الثاني فسخ الاول والفسخ من الملتزم في اثناء العمل يقتضي الرجوع
الى اجرة المثل والحق به فسخه بالتغيير قبل العمل المذكور فان عمل في هذه عالما بذلك فله المسمى
الثاني وقولي وعمل جاهلا من زيادتي ولكل منهما فسخ للجعالة لانها عقد جائز من الطرفين كالقراض
والشركة وللعامل اجرة اي اجرة مثله ان فسخ الملتزم ولو باعتاق الرقيق بعد شروع في العمل
كما في القراض واستشكل لزوم اجرة المثل بما لو مات الملتزم في اثناء المدة حيث ينفسخ ويجب
القسط من المسمى واي فرق بين الفسخ والانفساخ ويجاب بان الملتزم ثم لم يتسبب في اسقاط
المسمى والعامل تمم العمل بعد الانفساخ ولم يمنعه الملتزم منه بخلافه هنا والا بان فسخ احدهما
قبل الشروع او العامل بعده فلا شي له وان وقع العمل مسلما كان شرط له جعل في مقابلة بنا حايط
فبنى بعضه بحضرته لانه لم يعمل شيا في الاولى وفسخ ولم يحصل عوض الملتزم في الثانية نعم ان
فسخ فيها لزيادة الملتزم في العمل فله الاجرة كما لو تلف مردوده هو اعم من قوله مات الابق او هرب
قبل وصوله لمالكه فانه لا شي له لانه لم يرده وكذا اتلف ساير محال الاعمال نعم ان وقع العمل مسلما
وظهر اثره على المحل استحق الاجرة كما اوضحه في شرح البهجة وغيره ولا يحبسه لاستيفا الجعل لانه
انما يستحقه بالتسليم ولا للمونة ايضا كما شمله كلامي بخلاف قول الاصل لقبض الجعل وحلف ملتزم
انكر جعلا او رد فيصدق لان الاصل عدمه فان اختلفا بعد الاستحقاق في قدر جعل او قدر مردود
تحالفا وللعامل اجرة المثل كما علم في باب الاختلاف في كيفية العقد وكتاب القراض والله اعلم

كتاب الفرايض

اي مسايل قسمة المواريث جمع فريضة بمعنى مفروضة
اي مقدرة لما فيها من السهام المقدرة فغلبت على غيرها والفرض لغة التقدير وشرعا هنا نصيب
مقدر شرعا للوارث والاصل فيه قبل الاجماع ايات المواريث والاخبار كخبر الصحيحين الحقوا الفرايض
باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر وعلم الفرايض يحتاج كما نقله القاضي عن الاصحاب الى ثلاثة علوم علم
الفتوى وعلم النسب وعلم الحساب يبدا من تركة ميت وجوبا الفتوى بما اي بحق تعلق بعين منها كالمحجر
والعين التي تعلق بها حق كزكاة اي كمال وجبت فيه لانه كالمرهون بها وجان تعلق ارش الجناية
برقبته ومرهون لتعلق دين المرتهن به وما اي ومبيع مات مشتريه مفلسا بثمنه ولم يتعلق به
حق لازم ككتابة لتعلق حق بفسخ البايع به سوا حجر عليه قبل موته ام لا اما تعلق الغرما بالاموال بالحجر

فلا بدا

فلا بدا فيه بحقهم بل بمون التجهيز كما نقله في الروضة عن الاصحاب في المفلس فمون تجهيز ممونه من
نفسه وغيره نعم اعم من قوله بمونة تجهيزه بمعروف بحسب يساره واعساره ولا عبرة بما كان عليه في حياته
من اسرافه وتقتيره وهذا من زيادتي فقضا دينه المطلق الذي لزمه لوجوبه عليه فتنفيذ وصيته ومالحق
بها كعتق علق بالموت وتبرع نجز في مرض الموت من ثلث باق وقدمت على الارث لقوله تعالى من بعد
وصية يوصي بها او دين وتقديم الصدقة للميت كما في الحيات ومن للابتدا فيدخل الوصايا بالثلث وبعضه
والباقي من تركته من حيث التسلط عليه بالتصرف لورثته على ما ياتي بيانه وللارث اربعة اسباب لانه
اما بقرابة خاصة او نكاح او ولا او اسلام اي جهته فتصرف التركة او باقيها كما سياتي لبيت المال ارثا
للمسلمين عصوبة لخبر ابي داود وغيره انا وارث من لا وارث له اعقل عنه وارثه وهو صلى الله عليه وسلم
لا يرث شيا لنفسه بل يصرفه للمسلمين ولانهم يعقلون عن الميت كالعصبة من القرابة ويجوز تخصيص
طايفة منهم بذلك وصرفه لمن ولد او اسلم او عتق بعد موته او لمن اوصى له لا القاتل وقد اوضحت ذلك في شرح
الروض وللارث ايضا شروط ذكرها ابن الهايم في فصوله وبينتها في شرحها وله موانع تاتي والمجمع
على ارثه من الذكور بالاختصار عشرة وبالبسط خمسة عشر ابن وابنه وان نزل واب وابوه
وان علا واخ مطلقا اي لابوين او لاب او لام وعم وابنه وابن اخ لغير ام اي لابوين او لاب
في الثلاثة وان بعدوا وزوج وذو ولا والمجمع على ارثه من الاناث بالاختصار سبع وبالبسط
عشر بنت وبنت ابن وان نزل اي الابن وام وجدة ام اب وام ام وان علتا واخت مطلقا وزوجة
وذات ولا وتعبيري بذو ولا وذات ولا اعم من تعبيره بالمعتق والمعتقة فلو اجتمع الذكور فالوارث
اب وابن وزوج لان غيرهم محجوب بغير الزوج ومسالتهم من اثني عشر ثلاثة للزوج واثنان للاب
والباقي للابن او اجتمع الاناث فالوارث بنت وبنت ابن وام واخت لابوين وزوجة وتسقط
الجدة بالام وذات الولا بالاخت المذكورة كما سقط بها الاخت للاب وبالبنت الاخت للام ومسالتهن من
اربعة وعشرين ثلاثة للزوجة واثني عشر للبنت واربعة لكل من بنت الابن والام والباقي للاخت او اجتمع
الممكن اجتماعه منهما اي من الصنفين فالوارث ابوان اي اب وام وابن وبنت واحد زوجين اي الذكر
ان كان الميت انثى والانثى ان كان ذكرا والمسالة الاولى اصلها من اثني عشر وتصح من ستة وثلاثين
والثانية من اربعة وعشرين وتصح من اثنين وسبعين فلو لم يستغرقوا اي الورثة من الصنفين
التركة صرفت كلها ان فقدوا كلهم او باقيها ان وجد بعضهم وهو ذو فرض لبيت المال ارثا ان
انتظم امره بان يكون الامام عادلا والا اي وان لم ينتظم رد ما فضل عن ارثه على ذوي فرض غير
زوجين بنسبتها اي فرض من يرد عليه ففي بنت وام يبقى بعد اخراج فرضيهما سهمان من ستة للام ربعهما
نصف سهم فتصح المسالة من اثني عشر وترجع بالاختصار الى اربعة للبنت ثلاثة وللام واحد وفي بنت وام
وزوج يبقى بعد اخراج فروضهم سهم من اثني عشر ثلاثة ارباعه للبنت وربعه للام فتصح المسالة من
ثمانية واربعين وترجع بالاختصار الى ستة عشر للزوج اربعة وللبنت تسعة وللام ثلاثة وفي بنت
وام وزوجة يبقى بعد اخراج فروضهن خمسة من اربعة وعشرين للام ربعها سهم وربع فتصح المسالة
من ستة وتسعين وترجع بالاختصار الى اثنين وثلاثين للزوجة اربعة وللبنت احد وعشرين
وللام سبعة ولو كان ذو الفرض واحدا كبنت رد عليها الباقي او جماعة من صنف واحد كبنات
فالباقي بينهم بالسوية والرد ضد العول الاتي لانه زيادة في قدر السهام ونقص من عددها والعول

نقص من قدرها وزيادة في عددها ثم ان لم يوجد احد من ذوي الفروض الذين يرد عليهم ورث ذوو الارحام
وهم بقية الاقارب وهم احد عشر صنفا جد وجدة ساقطان كابي ام وام ابي ام وان علوا وهذا صنف
واولاد بنات لصلب او لابن منه ذكور واناث وبنات اخوة لابوين او لاب او لام واولاد اخوات كذلك وبنو
اخوة لام وعم لام اي اخو الاب لامه وبنات اعمام لابوين او لاب او لام وعمات بالرفع واخوال وخالات
ومدلون بهم اي بما عدا الاول اذ لم يبق في الاول من يدلي به ومن انفرد منهم حاز جميع المال ذكرا كان
او انثى وفي كيفية توريثهم مذهبان احدهما وهو الاصح مذهب اهل التنزيل وهو ان ينزل كل منهم
منزلة من يدلي به والثاني مذهب اهل القرابة وهو تقديم الاقرب منهم الى الميت ففي بنت بنت وبنت بنت
ابن المال على الاول بينهما ارباعا وعلى الثاني لبنت بنت الابن لقربها الى الميت وقد بسطت الكلام على ذلك
وهو هذا الكتاب كله اذا وجد احد من ذوي الارحام والا فحكمه ما قاله الشيخ عز الدين ابن عبد السلام
انه اذا جارت الملوك في مال المصالح وظفر به احد يعرف المصالح اخذه وصرفه فيها كما يصرفه الامام
وهو ماجور على ذلك قال والظاهر وجوبه

فصل في بيان الفروض وذويها

الفروض بمعنى الانصباء المقدرة في كتاب الله تعالى للورثة ستة بعول وبدونه ويعبر عنها بعبارات
اخصرها الربع والثلث وضعف كل ونصفه فاحد الفروض نصف وبدأت به كالجمهور لانه
اكبر كسر مفرد وهو لخمسة لزوج ليس لزوجته فرع وارث بالقرابة الخاصة قال الله تعالى ولكم نصف
ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد وولد الابن وان نزل كالولد اجماعا او لفظ الولد يشمله بناء على
اعمال اللفظ في حقيقته ومجازه وعدم فرعها المذكور بان لا يكون لها فرع او لها فرع غير وارث
كرقيق او وارث بعموم القرابة لا بخصوصها كفرع بنت وقولي وارث هنا وفيما ياتي في الباب من
زيادتي ولبنت وبنت ابن واخت لغير ام اي لابوين او لاب منفردات عمن ياتي قال تعالى في البنت
وان كانت واحدة فلها النصف وياتي في بنت الابن ما مر في ولد الابن وقال في الاخت وله اخت فلها
نصف ما ترك والمراد الاخت لابوين او لاب دون الاخت لام لان لها السدس بالاية الاتية وخرج بمنفردات
ما لو اجتمعن مع معصبهن او اخواتهن او اجتمع بعضهن مع بعض كما سياتي بيانه وثانيها ربع وهو لاثنين
لزوج لزوجته فرع وارث بالقرابة الخاصة ذكرا كان او غيره سواء كان منه ايضا ام لا قال تعالى
فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن وجعل له في حالتيه ضعف ما للزوجة في حالتيها لان
فيه ذكورة وهي تقتضي التعصيب فكان معها كالابن مع البنت ولزوجة فاكثر ليس لزوجها ذلك
اي فرع وارث بالقرابة الخاصة ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد وثالثها ثمن وهو لها اي لزوجة
فاكثر معه اي مع فرع زوجها الوارث سواء كان منها ايضا ام لا قال تعالى فان كان لكم ولد فلهن
الثمن والزوجان يتوارثان ولو في طلاق رجعي ورابعها ثلثان وهو لاربع لصنف تعدد ممن فرضه
نصف اي لاثنين فاكثر من البنات او بنات الابن او الاخوات لابوين او لاب اذا انفردن عمن يعصبهن
او يحجبهن حرمانا او نقصانا قال تعالى في البنات فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك
وبنات الابن كالبنات بما مر والبنتان وبنتا الابن مقيستان على الاختين فاكثر فان كانتا
اثنتين فلهما الثلثان مما ترك نزلت في سبع اخوات لجابر حين مرض وسال عن ارثهن منه فدل
على ان المراد منها الاختان فاكثر وخامسها ثلث وهو لاثنين لام ليس لميتها فرع وارث
ولا عدد من اخوة واخوات قال تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة

فلامه

وقف

فلامه السدس والمراد بهم اثنان فاكثر اجماعا قبل اظهار ابن عباس الخلاف وسياتي انه اذا كان مع الام
اب او احد الزوجين فرضها ثلث الباقي ولعدد اثنين فاكثر من ولدها اي الام يستوي فيه
الذكر وغيره قال تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس
فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والمراد اولاد الام بدليل قراءة ابن مسعود وغيره وله اخ او اخت
من ام والقراءة الشاذة كالخبر على الصحيح وقد يفرض اي الثلث لجد مع اخوة على ما سياتي بيانه في فصله
وبه يكون الثلث لثلاثة وان لم يكن الثالث في كتاب الله وسادسها سدس وهو لسبعة لاب وجد
لميتهما فرع وارث قال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد والجد كالاب
بما مر في الولد والمراد جد لم يدل بانثى والا فلا يرث بخصوص القرابة لانه من ذوي الارحام كما مر
ولام لميتها ذلك اي فرع وارث او عدد من اخوة واخوات اثنان فاكثر لما مر ولجدة فاكثر لام
او لاب لانه صلى الله عليه وسلم اعطى الجدة السدس رواه ابو داود وغيره وقضى للجدتين من
الميراث بالسدس بينهما رواه الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين هذا ان لم تدل بذكر
بين انثيين فان ادلت به كام ابي ام لم ترث بخصوص القرابة لانها من ذوي الارحام كما مر فالوارث
من الجدات كل جدة ادلت بمحض الاناث او الذكور او الاناث الى الذكور كام الام وام ام الاب ولبنت
ابن فاكثر مع بنت او بنت ابن اعلى منها تكملة الثلثين لقضائه صلى الله عليه وسلم بذلك في بنت ابن رواه البخاري
وقيس بما فيه غيره وقولي مع بنت فاكثر مع او بنت ابن اعلا من زيادتي هنا ولاخت فاكثر لاب مع اخت
لابوين كما في بنت الابن فاكثر مع البنت ولواحد من ولد ام ذكرا كان او غيره لما مر فاصحاب الفروض
ثلاثة عشر اربعة من الذكور الزوج والاب والجد والاخ للام وتسعة من الاناث الام والجدتان والزوجة والاخت
للام وذوات النصف الاربع وعلم من هنا ومما ياتي ان المراد بهم من يرث بالفرض وان كان يرث بالتعصيب
ايضا

فصل في الحجب حرمانا بالشخص او بالاستغراق

والحجب لغة المنع وشرعا
منع من قام به سبب الارث بالكلية او من اوفر حظيه ويسمى الاول حجب حرمان وهو قسمان
حجب بالشخص او بالاستغراق وحجب بالوصف وسياتي والثاني حجب نقصان وقد مر لا يحجب
ابوان وزوجان وولد ذكرا كان او غيره من الارث باحد اجماعا وضابطهم من ادلى الى الميت
بنفسه الا المعتق والمعتقة بل يحجب غيرهم فيحجب ابن ابن بابن سواء كان اباه او عمه او ابن
ابن باقرب منه ويحجب جد ابو اب وان علا بمتوسط بينه وبين الميت كالاب وابيه ويحجب
اخ لابوين باب وابن وابنه وان نزل اجماعا ويحجب اخ لاب بهؤلاء الثلاثة واخ لابوين وباخت
لابوين معها بنت او بنت ابن كما سياتي ويحجب اخ لام باب وجد وفرع وارث وان نزل
ذكرا كان او غيره ويحجب ابن اخ لابوين باب وجد ابيه وان علا وابن وابنه وان نزل واخ
لابوين واخ لاب لانه اقرب منه ويحجب ابن اخ لاب بهؤلاء الستة وابن اخ لابوين لانه اقوى
منه ويحجب ابن ابن اخ لابوين بابن اخ لاب لانه اقرب منه ويحجب عم لابوين بهؤلاء السبعة وابن
اخ لاب كذلك ويحجب عم لاب بهؤلاء الثمانية وعم لابوين لانه اقرب منه ويحجب ابن عم لابوين بهؤلاء
العشرة وابن عم لابوين لانه اقوى منه ويحجب ابن ابن عم لابوين بابن عم لاب فان قلت كل من
العم لابوين والاب يطلق على عم الميت وعم ابيه وعم جده مع ان عم الميت وان نزل يحجب عم
ابيه وابن عم ابيه وان نزل يحجب عم جده قلت المراد بقرينة السياق عم الميت لا عم ابيه ولا عم

جدة وتحجب بنات ابن بابن او بنتين ان لم يعصبهن نحو اخ او ابن عم فان عصبهن به اخذن معه
الباقي بعد ثلثي البنتين بالتعصيب وتحجب جدة لام بام لانها تدلي بها وتحجب جدة لاب باب لانها
تدلي به وام بالاجماع ولان ارثها بالامومة والام اقرب منها وتحجب بعدى جهة اب بقربى جهة ام كام
ام وام ام ام اب كما ان ام الاب تحجب بالام لا العكس اي لا تحجب بعدى جهة ام بقربى جهة الاب كام اب
وام ام ام بل يشتركان في السدس لان الاب لا يحجب الجدة من جهة الام فالجدة التي تدلي به اولى
واخت من كل الجهات كاخ فيما يحجب به فتحجب الاخت لابوين بالاب والابن وابن الابن والاخت لاب
بهؤلاء وباخ لابوين ولام باب وجد وفرع وارث نعم الاخت لابوين او لاب لا تسقط بالفروض المستغرقة
بخلاف الاخ كما يؤخذ مما ياتي وتحجب اخوات لاب باختين لابوين كبنات الابن مع البنات فان
كان معهن اخ عصبهن كما سياتي وتحجبهن ايضا اخت لابوين معها بنت او بنت ابن كما سياتي وتحجب
عصبة بمن يحجب باستغراق ذوي فروض للتركة كزوج وام واخ لام وعم فالعم محجوب بالاستغراق
وتحجب من له ولاء ذكرا كان او غيره بعصبة النسب لانه اقوى منه والعصبة يسمى بها الواحد والجمع
والذكر والمؤنث كما قاله المطرزي وغيره من لا مقدر له من الورثة ويدخل فيه من يرث بالفرض والتعصيب
كالاب والجد من جهة التعصيب وتعبيري بالورثة اعم من تعبيره بالجمع على توريثهم فيرث التركة ان
لم يكن معه ذو فرض ولم ينتظم في صورة ذوي الارحام بيت المال او ما فضل عن الفرض ان كان معه ٤٨
ذو فرض ولم ينتظم في تلك الصورة بيت المال وكان ذو الفرض فيها احد الزوجين ويسقط عند
الاستغراق الا اذا انقلب الى فرض كالشقيق في المشركة كما سياتي وبجد وقولي فيرث التركة
بالعصبة بنفسه وبنفسه وغيره معا وما بعده تكملة وبالعصبة مع غيره وتعبيري هنا وفيما ياتي
بالتركة اعم من تعبيره بالمال **فصل** في كيفية ارث الاولاد واولاد الابن انفرادا
واجتماعا للابن فاكثر التركة اجماعا وللبنت وللاكثر ما مر في الفروض من ان للبنت النصف وللاكثر
الثلثين وذكرها هنا تتميما للاقسام وتوطئة لقولي ولو اجتمعا اي البنون والبنات فالتركة لهم
للذكر مثل حظ الانثيين قال تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وفضل الذكر
بذلك لاختصاصه بلزوم ما لا يلزم الانثى من الجهاد وغيره فلو اجتمعا اي الولد ذكرا او ذكر معه انثى كما
فهم بالاولى حجب ولد الابن اجماعا او انثى وان تعددت فله اي لولد الابن ما زاد على فرضها من نصف
او ثلثين ان كانوا ذكورا او ذكورا واناثا بتعريفه ما ياتي ويعصب الذكر في الثانية من في درجته
كاخته وبنت عمه وكذا من فوقه كعمته وبنت عم ابيه ان لم يكن لها سدس كما مر في تكملة الثلثين
ولا شيء لها مع الاكثر منها كما مر بالاجماع وكذا المتسفلين منهم اي من ولد الابن مع الولد فيما
تقرر وهكذا **فصل** في كيفية ارث الاب والجد وارث الام في حالة
الاب يرث بفرض مع وجود فرع ذكر وارث وفرضه السدس كما مر ومعلوم انه كغيره
ممن له فرض يرث به في العول وعدمه اذا لم يفضل اكثر منه كان يكون معه بنتان وام
وزوجة ويرث بتعصيب مع فقد فرع وارث فان كان معه وارث اخذ كزوج اخذ
الباقي بعده والا اخذ الجميع ويرث بهما اي بالفرض والتعصيب مع فرع انثى وارث فله
السدس فرضا والباقي بعد فرضيهما باخذه بالتعصيب وللام ثلث او سدس كما مر في الفروض
ولها مع اب واحد زوجين ثلث باق بعد الزوج او الزوجة لا ثلث الجميع ليأخذ الاب مثلي

ما تأخذه الام

ما تأخذه الام واستبقوا فيهما لفظ الثلث محافظة على الادب موافقة قوله تعالى وورثه ابواه
فلامه الثلث والا فما تأخذه الام في الاولى سدس وفي الثانية ربع والاولى من ستة والثانية
من اربعة وتلقبان بالغراوين لشهرتهما تشبيها لهما بالكوكب الاغر وبالعمريتين لقضاء عمر رضي
الله عنه فيهما بما ذكر وبالغريبتين لغرابتهما وجد لاب كاب في احكامه الا انه لا يرد الام
لثلث باق في هاتين المسئلتين لانه لا يساويهما في الدرجة بخلاف الاب ولا يسقط ولد غير
ام اي ولد ابوين او اب بل يقاسمه كما سياتي بخلاف الاب فانه يسقطه كما مر ولا يسقط ام اب
لانها لم تدل به بخلافها في الاب وان تساويا في ان كلا منهما يسقط ام نفسه **فصل**
في ارث الحواشي ولد ابوين كولد فللذكر الواحد فاكثر جميع التركة وللا
النصف وللاثنين فاكثر الثلثان وللذكر مثل حظ الانثيين في اجتماع الذكور والاناث وولد اب كولد
ابوين في احكامه قال تعالى فيهما ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت الاية الا في المشركة بفتح
الرا المشددة وقد تكسر وتسمى الحمارية والحجرية واليمية والمنبرية وهي زوج وام وولدا ام وولد
لابوين فيشارك الاخ لابوين ولو مع من يساويه من الاخوة والاخوات ولدي الام في فرضهما
لاشتراكه معهما في ولادة الام لهم واصل المسئلة ستة فاذا لم يكن مع الاخ من يساويه فثلثها منكسر
عليهم ولا وفق فيضرب عددهم في الستة تصح من ثمانية عشر والجدة فيها كالام حكما ولو
كان الاخ اخا لاب سقط لعدم ولادته من الام المقتضية للمشاركة واسقط من معه من اخواته
المساويات له ويسمى الاخ المشؤوم ولو كان بدل الاخ والاخت لابوين او لاب فرض لها النصف او اكثر
فالثلثان واعيلت المسئلة ولو كان بدله خنثى صحت المسئلة من ثمانية عشر نظير ما مر ستة
للزوج واثنان للام واربعة لولدي الام واثنان للخنثى وتوقف اربعة فان ذكورته ردت على الزوج
ثلاثة وعلى الام واحد او انوثته اخذها واجتماع الصنفين اي ولدي ابوين وولد
لاب كاجتماع الولد وولد الابن فان كان ولد الابوين ذكرا او ذكرا معه انثى حجب ولد
الاب او انثى وان تعددت فله ما زاد على فرضها فان كان انثى فلهما مع شقيقة سدس ولا
شيء لهما مع الاكثر الا ان الاخت لا يعصبها الا اخوها اي فلا يعصبها ابن اخيها بخلاف
بنت الابن يعصبها من في درجتها ومن هو انزل منها كما مر فلو ترك شخص اختين لابوين واختا
لاب وابن اخ لاب فللاختين الثلثان والباقي لابن الاخ ولا يعصب الاخت والاخت لغير ام
اي لابوين او لاب مع بنت او بنت ابن فاكثر عصبة كالاخ فتسقط الاخت لابوين اجتمعتا
مع بنت او بنت ابن ولد اب روى البخاري ان ابن مسعود سئل عن بنت وبنت ابن واخت
فقال لاقضين فيها بما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم للابنة النصف ولابنة الابن السدس س
وما بقي فللاخت وتعبيري بولد الاب اعم من تعبيره بالاخوات وابن اخ لغير ام كابيه
اجتماعا وانفرادا ففي الانفراد يستغرق التركة وفي الاجتماع يسقط ابن الاخ لاب بابن الاخ
لابوين لكن يخالفه في انه لا يرد الام من الثلث الى السدس ولا يرث مع الجد ولا يعصب
اخته بخلاف ابيه في الجميع كما مر ويسقط في المشركة بخلاف ابيه الشقيق كما مر وعم لغير
ام اي لابوين او لاب كاخ كذلك اي لغير ام اجتماعا وانفرادا فمن انفرد منهما اخذ كل التركة
واذا اجتمعا سقط العم لاب بالعم لابوين وكذا باقي عصبة نسب كبني العم وبني بنيه وبني بني

ضل

الاخوة **فصل** في الارث بالولا من لا عصبة له بنسب فتركته والفاضل
منها عن الفرض **لمعتقه** بالاجماع **فان** فقد المعتق فهو **لعصبته بنفسه** في النسب كابنه واخيه
بخلاف عصبته بغيره او مع غيره كبنته واخته مع معصبهما وكاخته مع بنته لانهما ليسا عصبة بنفسهما
وتعتبر اقرب عصبات المعتق وقت موت العتيق فلو لاوه لابن المعتق دون ابن ابنه وترتيبهم **كترتيبهم**
في نسب فيقدم ابن المعتق ثم ابن ابنه وان نزل ثم ابوه ثم جده وان علا وهكذا **لكن يقدم اخو**
معتق وابن اخيه على جده بخلافه في النسب فان الجد يشارك الاخ ويسقط ابن الاخ كما مر
ولو كان للمعتق ابنا عم احدهما اخ لام قدم هنا لتمحض الاخوة للترجيح وكذا يقدم العم وابنه
على ابي الجد هنا بخلافه في النسب **فان** فقدت عصبة نسب المعتق فما ذكر **لمعتق المعتق فعصبته**
كذلك اي كما في عصبة المعتق ثم معتق معتق المعتق وكذا ثم بيت المال فلو اشترت بنت اباها
فعتق عليها ثم اشتري الاب عبدا واعتقه ثم مات عنها وعن ابن ثم عتيقه عنهما فميراثه لابن
دون البنت لانه عصبة معتق من النسب بنفسه والبنت معتقة العتق والاول اقوى وتسمى
هذه مسئلة القضا فقد قيل انه اخطا فيها اربعماية قاض غير المتفقهة حيث جعلوا الميراث للبنت
ولا ترث امراة بولا الا عتيقها او منتميا اليه بنسب كابنه وان نزل **او ولا** كعتيقه فانها ترثه
بالولا ويشاركها فيه الرجل ويزيد عليها بكونه عصبة معتق من نسب بنفسه كما علم اكثر ذلك مما مر
وسياتي بيان انجرار الولا في فصله **فصل** في ميراث الجد والاخوة **لجد اجتمع**
مع ولد ابوين او ولد اب بلا ذي فرض الاكثر من ثلث ومقاسمة كاخ اما الثلث فلان له
مع الام مثلي ما لها غالبا والاخوة لا ينقصونها عن السدس فلا ينقصونه عن مثليه واما المقاسمة
فلانه كالاخ في ادلائه بالاب وانما اخذ الاكثر لانه قد اجتمع فيه جهتا الفرض والتعصيب فاخذ
باكثرهما فاذا كان معه اخوان واخت فالثلث اكثر او اخ واخت فالمقاسمة اكثر وضابطه ان الاخوة
والاخوات ان كانوا مثليه فلا او ذلك من ثلاث صور اخوان اربع اخوات اخ واختان استوى
له المقاسمة والثلث ويعبر الفرضيون فيه بالثلث لانه اسهل وان كانوا دون مثليه وذلك
في خمس صور اخ اخت اختان ثلاث اخوات اخ واخت فالمقاسمة اكثر او فوقهما فالثلث اكثر ولا
تنحصر صوره **وله مع من ذكر به** اي بذي فرض **الاكثر من سدس وثلث باق** بعد الفرض **ومقاسمة**
بعده ففي بنتين وجد واختين واخت السدس اكثر وفي زوجة وام وجد واخوين واخت ثلث الباقي
اكثر وفي بنت وجد واخ واخت المقاسمة اكثر ولمعرفة الاكثر من الثلاثة ضابط ذكرته في شرح الروض
وغيره هذا ان بقي اكثر من السدس **فان لم يبق اكثر من سدس** بان لم يبق شي كبنتين وام وزوج
مع جد واخوة او بقي سدس كبنتين وام مع جد واخوة او بقي دونه كبنتين وزوج مع جدة واخوة
اخذه اي السدس **ولو عائلا** بعضه او كله كما علم لانه ذو فرض فيرجع اليه عند الضرورة **وسقطت**
الاخوة لاستغراق ذوي الفروض التركة **وكذا** للجد ما ذكر **ولد الابوين عليه ولد الاب في القسمة**
فان كان ولد الابوين ذكرا اي ذكرا وانثى او انثى معها بنت او بنت ابن كما علم **سقط**
ولد الاب لانهم يقولون للجد كلانا اليك سوا فنزحمك باخوتنا ونأخذ حصتهم كما يأخذ الاب ما نقصه
اخوة الام منها مثاله جد واخ لابوين واخ واخت لاب **والا** اي وان لم يكن ولد الابوين من ذكر
فتاخذ الواحدة منهن ما خصها بالقسمة **الى النصف** ونأخذ من **فوقها** مع ما خصهن بالقسمة

الى

في

الى الثلثين ان وجد ذلك ففي جد وشقيقتين واخ لاب المسالة من ثلاثة او ستة للجد الثلث والباقي
وهو الثلثان للشقيقتين وسقط الاخ للاب وفي جد وشقيقتين واخت لاب المسالة من خمسة
للجد اثنين يبقى للشقيقتين ثلاثة وهي دون الثلثين فيقتصران عليها **ولا يفضل عنهما** اي عن الثلثين
شيي لان للجد الثلث وللاخت النصف والباقي لاولاد الاب وهو واحد من ستة على اربعة فتنصر
الاربعة في الستة فتصح المسئلة من اربعة وعشرين **ولا يفرض لاخت مع جد الا في الاكدرية**
وهي زوج وام وجد واخت لغير ام اي لابوين او لاب **فللزوج نصف وللام ثلث وللجد**
سدس وللاخت نصف فتعول المسئلة من ستة الى تسعة **ثم يقسم الجد والاخت نصيبهما**
وهو اربعة **اثلاثا** له الثلثان ولها الثلث فيضرب مخرجه في التسعة فتصح المسئلة من سبعة وعشرين
للام ستة وللزوج تسعة وللجد ثمانية وللاخت اربعة وانما فرض لها معه ولم يعصبها فيما بقي
لنقصه بتعصيبها فيه عن السدس فرضه ولو كان بدل الاخت اخ سقط او اختان فللام السدس ولهما
السدس الباقي وسميت اكدرية لتكديرها على زيد مذهبه لمخالفتها القواعد وقيل لتكدر اقوال
الصحابة فيها وقيل لان سائلها اسمه اكدر وقيل غير ذلك كما ذكرته في شرح الفصول **فصل**
في موانع الارث وما يذكر معها **الكافران يتوارثان** وان اختلفت ملتهما كيهودي ونصراني او مجوسي
او وثني لان الملل في البطلان كالملة الواحدة قال الله تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال وقال لكم
دينكم ولي دين **لا حربي وغيره** كذمي ومعاهد لانقطاع الموالاة بينهما وقولي وغيره اعم من قوله وذمي
ولا مسلم وكافر وان اسلم قبل قسمة التركة كذلك ولخبر الصحيحين لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر
المسلم **لا متوارثان ماتا بنحو غرق** كهدم وحريق **ولم يعلم اسبقهما** موتا سوا علم سبق ام لا لان
من شروط الارث تحقق حياة الوارث بعد موت المورث وهو هنا منتف فلو علم اسبقهما ونسي
وقف الميراث الى البيان او الصلح وتعبيري بنحو غرق اعم من تعبيره بغرق او هدم او غربة **ولا يرث**
نحو مرتد كيهودي تنصر احد اذ ليس بينه وبين احد موالاة في الدين لانه ترك دينا يقر عليه دينه
الذي انتقل اليه **ولا يورث** كذلك لكن لو قطع شخص طرف مسلم فارتد المقطوع ومات سرايته وجب
قود الطرف ويستوفيه من كان وارثه لولا الردة ومثله حد القذف ونحو من زيادتي وكذا قولي
كزنديق وهو من لا يتدين بدين فلا يرث ولا يورث كذلك **ومن به رق** ولو مدبرا او مكاتبا
فلا يرث ولا يورث لنقصه ولانه لو ورث لملك واللازم باطل **الا مبعضا فيورث** ما ملكه بحريته
لتمام ملكه عليه ولا شي لسيده منه لاستيفاء حقه مما اكتسبه بالرقبة واستثني ايضا كافر له امان جني عليه
حال حريته وامانه ثم نقض الامان فسبي واسترق وحصل الموت بالسراية حال رقه فان قدر الدية
لورثته **ولا يرث قاتل من مقتوله وان لم يضمن** بقتله لخبر الترمذي وغيره بسند صحيح ليس للقاتل
شي اي من الميراث ولتهمة استعجال قتله في بعض الصور وسدا للباب في الباقي ولان الارث للموالاة
والقاتل قطعها واما المقتول فقد يرث القاتل بان يجرحه او يضربه ويموت هو قبله ومن الموانع
الدور الحكمي وهو ان يلزم من توريث شخص عدم توريثه كاخ اقر بابن للميت فيثبت نسب الابن ولا
يرث كما مر في الاقرار واما اسنبهام تاريخ الموت المذكور فمنهم من عده مانعا ومنهم من منع لما ياتي وقد
قال ابن الهائم في شرح كفايته الموانع الحقيقية اربعة القتل والرق واختلاف الدين والدور الحكمي
وما زاد عليها فتسميته مانعا مجاز والاوجه ما قاله غيره انها ستة هذه الاربعة والردة واختلاف

فلا في المعهد مرادهم باختلاف الدار طريقة الصحيح وهو صحيح
والمعتمد هو خلافه انه يورث ان كان بدار الاسلام تقهد

المعهد وان زاد عليها مجاز لان انتفا الارث معه لا لانه مانع بل لانتفا الشرط كما في جهل التاريخ او السبب كما
في انتفا النسب ومن فقد بان انقطع خبره وقف ماله حتى تقوم بينة بموته او يحكم قاض به بمضي
مدة من ولادته لا يعيش فوقها ظنا فيعطي ماله من يرثه حينئذ اي حين قيام البينة او الحكم فان
مات قبل ذلك ولو بلحظة لم يرث منه شيئا لجواز موته فيها وهذا عند اطلاقهما الموت فان اسنداه الى
وقت سابق لكونه سبق بمدة فينبغي ان يعطي من يرثه ذلك الوقت وان سبقهما ولعله مرادهم فيه على ذلك
السبكي في الحكم ومثله البينة بل اولى وتعبيري بحينئذ اعم من تعبيره بوقت الحكم ولو مات من يرثه
المفقود قبل البينة والحكم بموته وقفت حصته حتى يتبين حاله وعمل في حق الحاضر بالاسوا
فمن يسقط منهم بحياة المفقود او موته لا يعطى شيئا حتى يتبين حاله ومن ينقص حقه منهم بذلك يقدر في حقه
ذلك ومن لا يختلف نصيبه بهما يعطاه ففي جد واخ واخ لاب مفقود يقدر في حق الجد حياته فياخذ
الثلث وفي حق الاخ لابوين موته فياخذ النصف ويبقى السدس ان تبين موته فللجد او حياته فللاخ
ولو اخلف حملا يرث لا محالة بعد انفصاله بان كان منه او قد يرث بان كان من غيره كحمل اخيه
لابيه فانه ان كان ذكرا ورث او انثى فلا عمل باليقين فيه وفي غيره قبل انفصاله فان لم يكن وارث سوا
اي الحمل او كان ثم من اي وارث قد يحجبه الحمل او كان ثم من لا يحجبه لا مقدر له كولد وقف
المتروك الى انفصاله احتياطا ولانه لا حصر للحمل او مقدر اعطيه عائلا ان امكن عول كزوجة
حامل وابوين لها ثمن ولهما سدسان عائلات لاحتمال ان الحمل بنتان فتعول المسالة من اربعة وعشرين
وتسمى المنبرية لان عليا رضي الله عنه كان يخطب على منبر الكوفة قايلا الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي
كل نفس بما تسعى واليه الماب والرجعى فسيل حينيذ عن هذه المسالة فقال ارتجالا صار ثمن المراة تسعا
ومضى في خطبته وانما يرث الحمل ان انفصل حيا حياة مستقرة وعلم وجوده عند الموت بان ولد
لاقل من اكثر مدة الحمل ولم تكن حليلة فان كانت حليلة فبان تلد لدون ستة اشهر والا فلا يرث الا ان
اعترف الورثة بوجوده عند الموت والمشكل وهو من له الة الرجال والنسا او ثقبة تقوم مقامهما ان
لم يختلف ارثه بذكورة وانوثة كولد ام ومعتق اخذه والا اي وان اختلف ارثه بهما عمل
باليقين فيه وفي غيره ووقف ما شك فيه حتى يتبين الحال او يقع الصلح ففي زوج واب وولد
خنثى للزوج الربع وللاب السدس وللخنثى النصف ويتوقف الباقي بينه وبين الاب ومن
جمع جهتي فرض وتعصيب كزوج هو ابن عم ورث بهما لانهما سببان مختلفان فيستغرق
المال ان انفرد لا بجهتي فرض كبنت هي اخت لاب بان يطا بشبهة او مجوسي في نكاح بنته فتلد بنتا
وتموت عنها فترث بالبنوة فقط لا بها وبالاخوة لانهما قرابتان يورث بكل منهما بالفرض منفردتين
فيورث باقواهما مجتمعتين لانهما الا كالاخت لابوين لا ترث النصف بالاخوة للاب والسدس بالاخوة
للام وقولي لا مع التصريح بالتصويب من زيادتي او جمع جهتي فرض فيرث باقواهما فقط والقوة
بان يحجب احداهما الاخرى كبنت هي اخت لام بان يطا من ذكر امه فتلد بنتا فترث منه
بالبنوة دون الاخوة او بان لا يحجب احداهما الاخرى كام هي اخت لاب بان يطا من ذكر
بنته فتلد بنتا فترث والدتها منها بالامومة دون الاخوة لان الام لا تحجب بخلاف الاخت او
بان يكون احداهما اقل حجبا من الاخرى كام ام هي اخت لاب بان يطا من ذكر بنته الثانية
فتلد ولدا فالاولى ام امه واخته لابيه فترث منه بالجدودة دون الاخوة لان الجدة ام الام انما

تحجبها

لا محالة لابد

الى سبع وعشرين

من له التناسل

عم

تحجبها الام والاخت تحجبها جمع كما مر ولو زاد احد عاصبين في درجة بقرابة اخرى كابني عم
احدهما اخ لام بان يتعاقب اخوان على امراة فتلد لكل منهما ابنا ولاحدهما ابن من غيرها فابناه ابنا عم
الاخر واحدهما اخوه لامه لم يتقدم على الاخر ولو حجبته بنت عن فرضه لان الاخوة للام ان لم تحجب
فلها فرض والا صارت بالحجب كانها لم تكن فلم ترجح بها على التقديرين

فصل

في اصول المسايل وبيان ما يعول منها ان كانت الورثة عصبات قسم المتروك هو اعم من قوله
قسم المال بينهم بالسوية ان تمحضوا ذكورا كثلاثة بنين او اناثا ككثلاثة نسوة اعتقن رقيقا
بالسوية بينهن فان اجتمعا اي الصنفان من نسب قدر الذكر اثنين ففي ابن وبنت يقسم المتروك
على ثلاثة للابن اثنان وللبنت واحد واصل المسيلة عدد رووسهم بعد تقدير الذكر براسين
اذا كان معه انثى وان كان فيهم ذو فرض كنصف او فرضين متماثلي المخرج كنصفين فاصلها
منه اي من المخرج والمخرج اقل عدد يصح منه الكسر فمخرج النصف اثنان والثلث والثلثين
ثلاثة والربع اربعة والسدس ستة والثمن ثمانية لان اقل عدد له نصف صحيح اثنان وكذا
البقية وكلها ماخوذة من اسما الاعداد الا النصف فانه ماخوذ من التناصف فكان تناصفا
واقسما بالسوية ولو اخذ من اسم العدد لقيل له ثني المقتسمين بالضم كما في غيره من ثلث وربع
وغيرها او مختلفيه اي المخرج فان تداخل مخرجاهما بان فني الاكثر بالاقل مرتين فاكثر
فاصلها اي المسيلة اكثرهما كسدس وثلث في مسيلة ام ~~وزوجة وابن فاصلها اربعة وعشرون~~
وولديها واخ لغير ام فهي من ستة او توافقا بان لم يفنيهما الا عدد ثالث فاصلها حاصل
ضرب وفق احدهما في الاخر كسدس وثمن في ام وزوجة وابن فاصلها اربعة وعشرون حاصل ضرب
وفق احدهما وهو نصف الستة او الثمانية في الاخر المتداخلان متوافقان لا عكس اذ ليس كل متوافقين
متداخلين فالثلاثة والستة متداخلان ومتوافقان بالثلث والاربعة والستة متوافقان من غير تداخل
والمراد بالتوافق هنا مطلق التوافق الصادق بالتماثل والتداخل والتوافق لا التوافق الذي هو قسيم التداخل
كما اوضحه في شرح الفصول وغيرها او تباينا بان لم يفنيهما الا واحد ولا يسمى في علم الحساب
عددا فاصلها حاصل ضرب احدهما في الاخر كثلث وربع في مسيلة ام وزوجة واخ لغير ام فهي
فاصلها اثنا عشر فاصله ضرب ثلاثة في اربعة فالاصول عند المتقدمين وهو مخارج الفروض سبعة
اثنان وثلاثة واربعة وستة وثمانية واثنا عشر واربعة وعشرون وزاد بعض المتاخرين
عليها اصلين اخرين في مسايل الجد والاخوة ثمانية عشر وستة وثلاثين فالاول لمسالة ام وجد وخمسة اخوة لغير
ام وانما كانت من ثمانية عشر لان اقل عدد له سدس صحيح وثلث ما يبقى هو هذا العدد والثاني كزوجة
وام وجد وسبعة اخوة لغير ام وانما كانت من ستة وثلاثين لان اقل عدد له ربع وسدس صحيحان
وثلث ما يبقى هذا هو العدد والمتقدمون يجعلون ذلك تصحيحا لا تاصيلا قال في الروضة وطريق
المتاخرين هو المختار الاصح الجاري على القاعدة وقد بسطت الكلام على ذلك في منهج الاصول الى
تحرير الفصول ويعول منها ثلاثة الستة لعشرة وترا وشفعا فتعول اربع مرات الى سبعة
كزوج واختين لغير ام للزوج ثلاثة ولكل اخت اثنان فعالت بسدسها ونقص من كل واحد سبع ما نطق له
به والى ثمانية كهولا وام لها السدس واحد فعالت بثلثها وكزوج واخت لغير ام وام وتسمى المباهلة
من التبهل وهو اللعن ولما قضى عمر فيهما بذلك خالفه ابن عباس بعد موته فجعل للزوج النصف وللام

وكذا كل عدد منتني

وللام الثلث وللاخت ما بقي ولا عول فنقل له الناس على خلاف رايك فقال فان شاؤا فلندع ابناءنا وابناءهم
ونساءنا ونساءهم وانفسنا وانفسهم ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين فسميت المباهلة كذلك والى
تسعة كالمثل مجترا ولا للعول الى ثمانية واخ لام له السدس واحد فعالت بنصفها والى عشرة كقولك
واخ لام فعالت بثلثها وتسمى هذه الشريحية لانها لما رفعت للقاضي شريح جعلها من عشرة وتسمى
ام الفروخ بالخا المعجمة وبالجيم الكثرة سهامها العائلة وكثرة الاناث فيها **والاثنا عشر لسبعة عشر** ٥
وترا فتقول ثلاث مرات الى ثلاث عشر كزوجة وام واختين لغير ام للزوجة ثلاثة وللام اثنان
ولكل اخت اربعة والى خمسة عشر كهولاء واخ لام له السدس اثنان والى سبعة عشر كهولاء واخ اخر
لام له اثنان **والاربعة وعشرون والعشرون** وتعول عولة واحدة وترا بثمنها **الى سبعة وعشرين** كبنتين
وابوين وزوجة للبنتين ستة عشر وللابوين ثمانية وللزوجة ثلاثة وتقدم تسميتها بمنبرية وانما عالوا
ليدخل النقص على الجميع كارباب الديون والوصايا اذا ضاق المال عن قدر حصصهم

فرع

في تصحيح المسائل ومعرفة انصباء الورثة في المصحح **ان انقسمت سهامها** اي المسالة **من اصلها علم** اي
على الورثة **فذاك** ظاهر كزوج وثلاث بنين هي من اربعة لكل واحد منهم سهم **وان انكسر على صنف** منهم سهامه **فان** سهم واحد
باينته ضرب في المسالة لعولها ان عالت **عدده** مثاله بلا عول زوج واخوان لغير ام هي من اثنين
للزوج واحد يبقى واحد لا تصح قسمته على الاخوين ولا موافقة فيضرب عددهما في اصل المسالة فتصح
من اربعة ومثاله بالعول زوج وخمس اخوات لغير ام هي من ستة وتعول الى سبعة وتصح بضرب خمسة
الى سبعة من خمسة وثلاثين **والا** بان وافقته **فوفقه** يضرب فيها **فما بلغ صحت منه** مثاله بلا عول
ام واربعة اعمام لغير ام هي من ثلاثة للام واحد يبقى اثنان يوافقان عدد الاعمام بالنصف فيضرب **نصفه**
نصف اثنان في ثلاثة فتصح من ستة ومثاله بالعول زوج وابوان وست بنات هي بعولها من خمسة
عشر وتصح من خمسة واربعين **او انكسرت على صنفين** سهامهما **فان وافقت سهامه** منهما او من احدهما
عدده رد العدد لوفقه ومن لا بان باينت سهامه عدده **ترك** العدد بحاله وتعبيري بما ذكر اولى من
تعبيره بما ذكره **ثم ان تماثل عدداهما** برد كل منهما الى وفقه او بقي على حاله او برد احدهما وبقي الاخر **ضرب**
فيها اي المسالة بعولها ان عالت **احدهما** اي العددين المتماثلين **او تداخلا** اي عدداهما **فاكثرهما**
يضرب فيها **او توافقا فحاصل ضرب احدهما في وفق الاخر** يضرب فيها فما بلغ بالضرب في كل منهما صحت منه
المسالة وحاصل ذلك اي بين سهام الصنفين وعددهما توافقا وتباينا وتوافقا في احدهما وتباينا في الاخر
وان بين عدديهما تماثلا وتداخلا وتوافقا وتباينا والحاصل من ضرب ثلاثة في اربعة اثنا عشر فعليك بالتمثيل
ولنمثل لبعضها فنقول ام وستة اخوة لام وثنتا عشر اختا لغير ام هي من ستة وتعول الى سبعة للاخوة
سهمان يوافقان عددهم بالنصف فيرد الى ثلاثة وللاخوات اربعة موافق عددهن بالربع فيرد الى ثلاثة
ويضرب احدى الثلاثتين في سبعة تبلغ احدى وعشرين ومنه تصح ثلاث بنات وثلاثة اخوة لغير ام
هي من ثلاثة والعددان متماثلان فيضرب احدهما ثلاثة في ثلاثة تبلغ تسعة ومنه تصح ستة بنات
وثلاثة اخوة لغير ام يرد عدد البنات الى ثلاثة ويضرب احدى الثلاثتين في ثلاثة تبلغ تسعة ومنه
تصح **ويقاس بهذا** المذكور كله **الانكسار على ثلاثة** من الاصناف كجدتين وثلاث اخوة لام وعمين اصلها
ستة وتصح من ستة وثلاثين **وعلى اربعة** كزوجتين واربع جدات وثلاثة اخوة لام وعمين اصلها اثنا
عشر وتصح من اثنين وسبعين **ولا يزيد** الانكسار في غير الولا بالاستقرا على اربعة لان الورثة في الفريضة

لا يزيدون

لا يزيدون على خمسة اصناف كما علم مما مر في اجتماع من يرث من الذكور والاناث ومنها الاب والام والزوج والولد ؛
فيهم **فاذا اريد** بعد تصحيح المسالة **معرفة نصيب كل صنف من مبلغ المسالة ضرب نصيبه من اصلها**
فيما ضرب فيها فما بلغ الضرب **فهو نصيبه يقسم على عدده** ففي جدتين وثلاث اخوان لغير ام وعم فهي من ستة
وتصح بضرب ستة فيها من ستة وثلاثين للجدتين واحد في ستة بستة لكل جدة ثلاثة وللاخوات اربعة في ستة
باربعة وعشرين لكل اخت ثمانية وللعم واحد في ستة بستة

فرع

في المناسخات وهي نوع
من تصحيح المسائل وهي لغة مفاعلة من النسخ وهو الازالة والنقل واصطلاحا ان يموت احد الورثة قبل القسمة
لو مات شخص **عن ورثة فمات احدهم قبل القسمة فان لم يرثه غير الباقين** من ورثة الاول **وارثهم**
منه كارثهم **من الاول جعل** الحال بالنظر الى الحساب **كان الثاني لم يكن** من ورثة الاول وقسم **المتروك**
بين الباقين كان شركهم غيرهم او ورثة الباقين فقط ولم يكن ارثهم منه كارثهم من الاول بان **اختلف**
قدر استحقاقهم **فصحح مسالة كل** منهما **فان انقسم نصيب الثاني** من مسالة الاول **على مسالته فذاك** ظاهر
كزوج واختين لغير ام ماتت احداهما عن الاخرى وعن بنت المسالة الاولى من ستة وتعول الى سبعة والثانية
من اثنين ونصيب ميتها من الاولى اثنان منقسم عليها **والا** اي وان لم ينقسم نصيب الثاني من الاول على
مسالته **فان توافقا ضرب في الاولى وفق مسالته والا** بان تباينا **فكلها** فما بلغ صحتا منه **ومن**
له شيء من الثانية اخذه مضروبا في نصيب الثاني من الاولى او في وفقه ان كان بين مسالته
ونصيبه وفق مثاله في الوفق جدتان وثلاث اخوات متفرقات ماتت الاخت لام عن اخت لام وهي الاخت
لابوين في الاولى وعن اخت لابوين وعن ام ام وهي احدى الجدتين في الاولى المسالة الاولى من ستة وتصح من
اثنا عشر والثانية من ستة ونصيب ميتها من الاولى اثنان يوافقان مسالته بالنصف فتضرب نصفها
في الاولى تبلغ ستة وثلاثين لكل واحدة من الاولى سهم في ثلاثة بثلاثة وللورثة في الثانية سهم
سهمان في واحد بواحد وللاخت للابوين في الاولى ستة منها في ثلاثة بثمانية عشر ولها من الثانية
سهم في واحد بواحد وللاخت للاب في الاولى سهمان في ثلاثة بستة وللاختين لابوين في الثانية
اربعة منها في واحد باربعة ومثال عدم الوفق زوجة وثلاث بنين وبنت ماتت البنت عن ام وثلاثة
اخوة وهم الباقون من الاولى المسالة الاولى من ثمانية والثانية تصح من ثمانية عشر ونصيب ميتها من
الاولى سهم لا يوافق مسالته فتضرب في الاولى تبلغ مائة واربعة واربعين للزوجة من الاولى سهم في ثمانية
عشر بثمانية عشر وفي الثانية ثلاثة في واحد بثلاثة ولكل ابن من الاولى سهمان في ثمانية عشر
بستة وثلاثين ومن الثانية خمسة في واحد بخمسة وما صحت منه المسالتان صار كمسالة الاولى
فاذا مات ثالث في مسالة الثاني وهكذا

كتاب الوصية

الشاملة للايصا
هي لغة الايصال من وصى الشيء بكذا وصله به لان الموصي وصل خير دنياه بخير عقباه وشرعا لا بمعنى الايصا تبرع
بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت ليس بتدبير ولا تعليق عتق وان التحقا بها حكما كالتبرع المنجز في مرض
الموت والملحق به والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين واخبار كخبر الصحيحين
ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده **اركانها** لا بمعنى الايصا
موصى له وموصى به وصيغة وموص وشرط فيه تكليف وحرية واختيار ولو كان حربيا او غيره
او محجور سفه او فلس لصحة عبارتهم واحتياجهم للثواب **فلا تصح** الوصية **بدونها** اي الصفات
المذكورة فلا تصح من صبي ومجنون ومغمى عليه ورقيق ولو مكاتبا ومكره كسائر العقود ولعدم ملك الرقيق

اوصعه والسكران كالمكلف وقيد الاختيار من زيادتي و شرط في الموصى له حالة كونه مطلقا اي سواء كان
جهة ام غيرها عدم معصية في الوصية له وحالة كونه غير جهة كونه معلوما اهلا للملك واشتراط
الاولين في غير الجهة من زيادتي فلا تصح لكافر بمسلم لكونها معصية ولا لحمل سيحدث لعدم وجوده
ولا لاحد هذين الرجلين للجهل به نعم ان قال اعطوا هذا لاحد هذين صح كما لو قال لوكيله بعه لاحد
هذين ولا لميت لانه ليس اهلا للملك ولا لدابة لذلك الا ان فسر الوصية لها بعلفها بسكون اللام وفتحها
اي بالصرف فيه فتصح لان علفها على مالكها فهو المقصود بالوصية فيشترط قبوله ويتعين الصرف الى جهة
الدابة رعاية لغرض الموصي ولا يسلم علفها للمالك بل يصرفه الوصي فان لم يكن فالقاضي ولو بنائبه ولا تصح لعمارة ره
كنيسة من كافر او غيره للتعبد فيها ولو كانت العمارة ترميما بخلاف كنيسة تنزلها المارة او موقوفة على
قوم يسكنونها ولا تصح لاهل الحرب ولا لاهل الردة وتصح لعمارة مسجد ومصالحه ومطلقا وتحمل
عند الاطلاق عليهما عملا بالعرف فان قال اردت تمليكه فقيل تبطل الوصية وبحث الرافعي صحتها بان للمسجد
ملكا وعليه وقفا قال النووي هذا هو الافقه الارجح وتصح لكافر ولو حربيا ومرتدا وقاتل بحق او غيره
كالصدقة عليهما والهبة لهما وصورتها في القاتل ان يوصي لرجل فيقتله ومنه قتل سيد الموصى له لان الوصية
لرقيق وصية لسيده كما سيأتي اما لو اوصى لمن يرتد او يحارب او يقتله او يقتل غيره عدوانا فلا تصح لانها
معصية ولحمل ان انفصل حيا حياة مستقرة لدون ستة اشهر منها اي الوصية للعلم بانه كان موجودا
عندها او لاكثر منه ولاربع سنين فاقل منها ولم تكن المرأة فراشا لزوج او سيد امكن كون الحمل منه لان
الظاهر وجوده عندها لندرة وطء الشبهة وفي تقدير الزنا اساءة ظن نعم لو لم تكن فراشا قط لم تصح
الوصية كما نقل عن الاستاذ ابي منصور فان كانت فراشا له او انفصل لاكثر من اربع سنين لم تصح له صح
لاحتمال حدوثه معها او بعدها في الاولى ولعدم وجوده عندها في الثانية واعلم ان ثاني التوأمين
تابع للاول مطلقا وان ما ذكرته من الحاق الستة بما فوقها هو ما في الاصل وغيره تبعا للنص لكن
صوب الاسنوي الحاقها بما دونها معللا له بانه لا بد من تقدير لحظة الوطء كما ذكروه في محال اخر
ورد بان اللحظة انما اعتبرت جريا على الغالب من ان العلوق لا يقارن اول المدة والا فالعبرة
بالمقارنة فالستة ملحقة على هذا بما فوقها كما قالوه هنا وعلى الاول بما دونها كما قالوه في المحال الاخر
وبذلك علم ان كلا صحيح وان التصويب سهو ووارث خاص حتى بعين هي قدر حصته ان اجاز
باقي الورثة المطلقين التصرف وسواء زاد على الثلث ام لا لخبر البيهقي باسناد صحيح لا وصية لوارث
الا ان يجيز الورثة اما اذا لم يجيزوا فلا تنفذ الوصية فان اوصى لوارث عام كان وارثه بيت المال
فالوصية بالثلث فاقل صحيحة دون ما زاد كما سيأتي مع زيادة والعبرة بارثهم وقت الموت لجواز
موتهم قبل موت الموصي فلا يكونوا ورثته وبردهم واجازتهم بعده لعدم تحقق استحقاقهم قبل موته ولا
تصح الوصية لوارث بقدر حصته لانه يستحقه بلا وصية وانما صحت بعين هي قدر حصته
كما مر لاختلاف الاغراض في الاعيان والوصية لرقيق وصية لسيده ان لم يعتق فتحمل عليها لتصح ويقبلها
الرقيق دون السيد لان الخطاب معه ولا يفتقر الى اذن السيد وتعبيري بالرقيق اعم من تعبيره بالعبد
فان عتق قبل موته اي الموصي فله الوصية لانه وقت القبول حر وشرط في الموصى به كونه مباحا ودرس
ينقل اي يقبل النقل من شخص الى اخر فتصح الوصية بحمل ان انفصل حيا او ميتا مضمونا بان كان ولد
امة وجني عليه وخرج بزيادتي او مضمونا ولد البهيمة اذا انفصل ميتا بجناية فان الوصية تبطل وما يغرمه

الجاني

الجاني للوارث لان ما وجب في ولدها بدل ما نقص منها وما وجب في ولد الامة بدله ويصح القبول هنا وفيما مر
قبل الوضع بناء على ان الحمل يعلم وبثمر وحمل ولو كان الحمل والثمر معدومين كما في الاجارة والمسا قات
وبمبهم كاحد عبديه هو اعم من قوله وباحد عبديه لان الوصية تحتمل الجهالة ويعينه الوارث وبنجس يقتنى
ككلب قابل التعليم هو اولى من قوله معلم اوصى به لمن يحل له اقتناؤه وزبل وخمر محترمة لثبوت والخنزير صح
الاختصاص فيها بخلاف الكلب الذي لا يقبل التعليم والخمرة غير المحترمة وخرج بالمباح نحو مزمار وصنم
وبزيادتي ما لا ينقل كقود وحد قذف نعم ان اوصى بهما لمن هما عليه صحت ولو اوصى من له كلاب
تقتنى بكلب منها او اوصى بها وله متمول لم يوص بثلثه صحت اي الوصية وان قل المتمول في الثانية
لانه خير منها اذ لا قيمة لها فان اوصى من لا كلب له يقتنى بكلب فلا تصح الوصية لان الكلب يتعذر
شراؤه ولا يلزم الوارث اتهابه ولو اوصى بكلابه وليس له غيرها او اوصى بثلث المتمول دفع ثلثها
عددا لا قيمة اذ لا قيمة لها وتعبيري بمتمول اولى من تعبيره بمال او اوصى من له طبل لهو وهو ما
يضرب به المخنثون وسطه ضيق وطرفاه واسعان وطبل حل كطبل حرب تضرب للتهويل وطبل
حجيج يضرب به للاعلام بالنزول والارتحال بطبل حمل على الثاني لان الموصي يقصد الثواب وهو
لا يحصل بالحرام وتلغو الوصية بالاول اي بطبل اللهو الا ان صلح للثاني اي لطبل الحل بهيئته او مع
تغيير يبقى معه اسم الطبل وقولي للثاني اعم من قوله لحرب او حجيج لتناوله طبل الباز ونحوه وشرط في الصيغة
لفظ يشعر بها اي بالوصية وفي معناه ما مر في الضمان صريحه ايجابا كاوصيت له بكذا او اعطوه
له او هو له او وهبته له بعد موتي في الثلاثة وقولي كاوصيت الى اخره اعم مما عبر به وكنايته كهو له من
مالي وان اشعر كلام الاصل بانه صريح ومعلوم ان الكناية تفتقر الى النية اما قوله هو له فقط فاقرار لا
وصية كما علم من بابه وتلزم اي الوصية بموت لكن مع قبول بعده ولو بتراخ في موصى له معين
وان تعدد فلا يصح القبول قبل الموت لان للموصي ان يرجع في وصيته ولا يشترط القبول
للموصى في غير معين كالفقراء او يجوز الاقتصار على ثلاثة منهم ولا تجب التسوية بينهم وانما لم يشترط الفور
في القبول لانه انما يشترط في العقود التي يشترط فيها ارتباط القبول بالايجاب وظاهر انه لا حاجة
الى القبول فيما لو كان الموصى به اعتاقا كان قال اعتقوا عني فلانا بعد موتي بخلاف ما لو اوصى له برقبته
فانه يحتاج الى ذلك لاقتضاء الصيغة له والرد للوصية بعد موت لا قبله ولا معه كالقبول فان مات
الموصى له لا بعد موت الموصي بان مات قبله او معه بطلت وصيته لانها ليست بلازمة ولا ايلة الى
اللزوم او بعده قبل القبول والرد خلفه وارثه فيهما فان كان الوارث بيت المال فالقابل والراد
هو الامام وقولي لا بعد وخلفه اعم من تعبيره بما ذكره وملك الموصى له المعين للموصى به الذي ليس
باعتاق بعد موت الموصي وقبل القبول موقوف ان قبل بان انه ملكه بالموت وان رد بان انه
للوارث ويتبعه في الوقف الفوائد الحاصلة من الموصى به كثمرة وكسب والمؤنة ولو فطرة
ويطالب موصى له اي يطالبه الوارث او الرقيق الموصى به او القائم مقامهما من ولي ووصي بها اي
المؤنة ان توقف في قبول ورد فان اراد الخلاص رد اما لو اوصى باعتاق رقيق فالملك فيه للوارث
الى اعتاقه فالمؤنة عليه وتعبيري بالفوائد والمؤنة اعم من تعبيره بما ذكره فصل درس
في الوصية بزائد على الثلث وفي حكم اجتماع تبرعات مخصوصة ينبغي الا يوصي بزائد على الثلث
والاحسن ان ينقص منه شيئا لخبر الصحيحين الثلث والثلث كثير والزيادة عليه قال المتولي وغيره مكروهة

والقاضي وغيره محرومه فتبطل الوصيه بالزايد فيه ان رده وارث خاص مطلق التصرف لانه حقه فان لم
يكن وارث خاص بطلت بالزايد لان الحق للمسلمين فلا مجيز او كان وهو غير مطلق التصرف فالظاهر انه ان
توقعت اهليته وقف الامر اليها والا بطلت وعليه يحمل ما افتى به السبكي من البطلان وان اجاز فاجازته
تنفيذ للوصيه بالزايد ويعتبر المال الوصي بثلثه مثلا وقت الموت لا وقت الوصيه لان الوصية تمليك
بعد الموت فلو اوصى برقيق ولا رقيق له ثم ملك عند الموت رقيقا تعلقت الوصيه به والمعتبر ثلث المال الفاضل
عن الدين ويعتبر من الثلث الذي يوصى به عتق علق بالموت ولو مع غيره كالتدبير وتبرع نجز في مرضه
كوقف وهبة ولو اختلف الوارث والمتهب هل الهبة في الصحة او المرض صدق المتهب بيمينه لان العين
في يده ولو وهب في الصحة واقبض في المرض اعتبر من الثلث ايضا اما المنجز في صحته فيحسب من
راس المال وكذا لو ام ولد نجز عتقها في مرض موته واذا اجتمع تبرعات متعلقة بالموت
وعجز الثلث عنها فان تمحضت عتقا كان قال اذا مت فانتم احرار او نسالم وبكر وغانم احرار
اقرع بينهم فمن خرجت قرعته عتق منه ما يفي بالثلث ولا يعتق من كل شقص والا بان تمحضت غير عتق
كان وصى لزيد بمايه ولعمرو بخمسين ولبكر بخمسين ولم يرتب او اجتمع العتق وغيره كان اوصى
بعتق سالم وقيمته مايه ولزيد بمايه ولم يرتب وثلث ماله فيهما مايه قسط الثلث على الجميع باعتبار
القيمة او المقدار في الاولى وعلى العتق وغيره باعتبارها فقط او مع المقدار في الثانيه ففي مثال الاولى
يعطى زيد خمسين وكل من عمرو وبكر خمسة وعشرين وفي مثال الثانيه يعتق من سالم نصفه ولزيد
خمسون نعم لو دبر عبده وقيمته مايه واوصى له بمايه وثلث ماله مايه تدم عتق المدبر على الوصيه له
كتبرعات منجزة فانه ان تمحض العتق كعتق عبيد اقرع حذرا من التشقيص في الجميع او تمحض غيره كابرا
جمع او اجتمعا كان تصدق وابرا وكلا ووقف اخذ اعتق اخر نسط الثلث مثل ما مر هذا اذا لم يترتب
المتعلقه والمنجزه فان ترتبتا كان قال اعتقوا بعد موتي سالما ثم غانما او اعطوا زيدا مايه ثم عمرو امايه
او اعتقوا سالما ثم اعطوا زيدا مايه او اعتق ثم تصدق ثم وقف قدم اول فاول منها الى تمام
الثلث ويتوقف ما بقي على اجازة الوارث ولو كان بعضها منجزا وبعضها متعلقا بالموت قدم المنجز
لانه يفيد الملك حالا ولازم لا يمكن الرجوع فيه وذكر الترتيب في المتعلقه بالموت من زيادتي ولو قال
اذا اعتقت غانما فسالم حر فاعتق غانما في مرض موته تعين للعتق بعيد زدته بقولي
ان خرج وحده من الثلث ولا اقراع لاحتمال ان تخرج القرعة بالحرية لسالم فيلزم ارقاق
غانم فيفوت شرط عتق سالم فان لم يخرج من الثلث عتق بقسطه او خرج مع سالم او بعضه منه
عتقا في الاولى وغانم وبعض سالم في الثانيه ولو اوصى بحاضر هو ثلث ماله وباقيه غايب
لم يتسلط موصى له على شي منه حالا لان تسلطه متوقف على تسلط الوارث على مثلي ما تسلط
عليه والوارث لا يتسلط على ثلثي الحاضر لاحتمال سلامة الغايب فرع
لو اوصى بالثلث وله عين ودين دفع للموصى له ثلث العين وكلما نض من الدين شي دفع له ثلثه

فصل في بيان المرض المخوف والملحق به المقتضي كل منهما الحجر في التبرع الزايد
على الثلث لو تبرع في مرض مخوف اي يخاف منه الموت ومات فيه ولو بنحو غرق او هدم لم
ينفذ ما زاد على الثلث لانه محجور عليه في الزايد بخلاف ما اذا برا منه فانه ينفذ لتبين عدم الحجر
او في مرض غير مخوف فمات ولم يحمل موته على فجاة كاسهال يوم او يومين فكذا اي لم ينفذ

مازاد

مازاد على الثلث لانه حينئذ مخوف لاتصال الموت به فاحل عليها كان مات وبه جرح او وجع ضرس
او عين نفذ وان شك فيه اي في انه مخوف لم يثبت الا بطبيبين مقبولي الشهادة لانه يتعلق
به حق ادمي ولا يثبت بنسوة ولا برجل وامراتين الا ان يكون المرض علة باطنة بامراة لا يطلع عليها الرجال
غالبا فيثبت بمن ذكر فقولنج بضم القاف وفتح اللام وكسرها وهو ان ينعقد اخلاط الطعام في بعض
الامعاء فلا ينزل ويصعد بسببه البخار الى الدماغ فيودي الى الهلاك وذات جنب وسماها الشافعي
داء الخاصرة وهي قروح تحدث في داخل الجنب بوجع شديد ثم تنفتح في الجنب ويسكن الوجع وذلك
وقت الهلاك ومن علاماتها ضيق النفس والسعال والحمى اللازمة ورعاف دايم بتثليث الراء لانه يسقط
القوة بخلاف غير الدايم واسهال متتابع لانه ينشف رطوبات البدن او غير متتابع كاسهال يوم
او يومين ولكن خرج الطعام غير مستحيل بان يخرج من البطن لا يمكنه الامساك او خرج بوجع
ويسمى الزحير او خرج بدم من عضو شريف ككبد بخلاف دم البواسير واعتبار الاسهال في الثلاثة
من زيادتي ودق بكسر الدال وهو داء يصيب القلب ولا تمتد معه الحياة غالبا وابتداء فالج وهو استرخاء
احد شقي البدن طولا وسببه غلبة الرطوبة والبلغم فاذا هاج ربما اطفا الحرارة الغريزية واهلك بخلاف
دوامه ويطلق الفالج ايضا على استرخاء اي عضو كان وهو المراد هنا وحمى مطبقة بكسر الباء اشهر
فتحها اي لازمة او غيرها كالورد وهي التي تاتي كل يوم والغب وهي التي تاتي يوما وتقلع يوما
والثلث وهي التي تاتي يومين وتقلع يوما وحمى الاخوين وهي التي تاتي يومين وتقلع يومين الا الربع
وهي التي تاتي يوما وتقلع يومين فليست مخوفة بحال والربع والورد والغب والثلث بكسر اولها ومنه
اسر من اعتاد القتل للاسرى مسلما كان او كافرا فتعبيري بذلك اولى من تعبيره باسر كفار والتحام
قتال بين متكافيين او قريبي التكافي سواء كان مسلمين ام كافرين ام مسلما وكافرا وتقديم لقتل
هو اعم من قوله لقصاص او رجم واضطراب ريح في حق راكب سفينة في بحر او نهر عظيم وطلق
بسبب ولادة وبقاء مشيمة وهي التي تسميها النساء الخلاص لان هذه الاحوال تستعقب الهلاك غالبا
فان انفصلت المشيمة فلا خوف ان لم يحصل بالولادة جراحة او ضربان شديد فصل
في احكام لفظيه للموصى به وللموصى له يتناول شاة وبعير من جنسهما غير سخلة في الاولى وغير
فصيل في الثانيه ويتناول لكل منهما صغير الجثة وكبيرها والمعيب والسليم والذكر والانثى والخنثى
ضانا ومعزا في الاولى وبخاتي وعرابا في الثانيه لصدق اسمهما بذلك والها في الشاة للوحدة اما
السخلة وهي الذكر والانثى من الضان والمعز ما لم يبلغ سنة والفصيل وهو ولد الناقة اذا فصل عنها
فلا يتناولها الشاة والبعير لصغرهما فلو وصف الشاة والبعير بما يعين الكبير او الانثى او غيرهما
اعتبر وتعبيري بما ذكر في البعير اولى من تعبيره الناقة ويتناول جمل وناقة وبخاتي بتشديد اليا
وتخفيفها وعرابا اي لا يتناول الجمل الناقة والعكس لان الجمل للذكر والناقة بالانثى ولا يتناول بقرة
ثورا او عكسه لان البقرة للانثى والثور للذكر ولا تخالفه قول النووي في تحريره ان البقرة تقع على
الذكر والانثى باتفاق اهل اللغة لان وقوعها عليه لم يشتهر عرفا وان اوقعها عليه الاصحاب
في الزكاة ويتناول دابة فرسا وبغلا وحمارا وان لم يكن ذكورهم لاشتهارها فيهما عرفا فلو قال
دابة للكر والفر او للقتال اختصت بالفرس او للحمل فبالبغل والحمار فان اعتيد الحمل على البراذين
دخلت قال المتولي فان اعتيد الحمل على الجمال والبقر اعطي منهما وقواه النووي وضعفه.

الرافعي وان اعتيد القتال على الفيلة وقد قال دابة للقتال دخل فيه ما يظهر ويتناول رقيقا صغيرا وانثى
ومعيبا وكافرا وعكوسها اي كبيرا وذكرا وخنثى وسليما ومسلما لصدق اسمه بذلك ولو اوصى بشاة من
غنمه ولا غنم له عند موته لغت وصيته اذ لا غنم له في الصورة او بشاة من ماله ولا غنم له عند موته
اشتريت له شاة ولو معيبة فان كان له غنم في الصورة الاولى اعطي شاة منها او في الثانية جاز ان يعطي
شاة على غير صفة غنمه تنبيه لو قال اشتروا له شاة مثل لم يشتروا له معيبة كما لو قال لوكيله اشتر لي
شاة او اوصى باحد ارقائه فتلفوا حسا او شرعا بقتل او غيره قبل موته بطلت وصيته وان كان القتل
مضمنا اذ لا رقيق له وان بقي واحد تعين للوصية فليس للوارث ان يمسكه ويدفع قيمة تالف مضمن ولو
قتلوا قبل القبول صرف الوارث قيمة من شاء منهم وصورتها ان يوصي باحد ارقائه الموجودين فلو اوصى باحد
ارقائه فتلفوا الا واحدا لم يتعين حتى لو ملك غيره فللوارث ان يعطي من الحادث وقولي فتلفوا اعم من
قوله فماتوا وقتلوا او باعتاق رقاب فثلاث منها يعتق لانه اقل عدد يقع على اسم الجمع فان عجز ثلثه
عنهن لم يشتر شقص لانه ليس برقبة بل يشتري نفيسة او نفيستان فان فضل عن شرا نفيسة
او نفيستين شي فلورثته وتبطل الوصية فيه كما لو لم يوجد الا ما يشتري به شقص وقولي نفيسة
من زيادتي او اوصى بصرف ثلثه للعتق اشتري شقص اي يجوز شراؤه بلا خلاف سوا اقدر على
الكامل ام لا لكن التكميل اولى وفاقا للسبكي او اوصى لحملها كذا فهو لمن انفصل منها حيا فلو اتت
بحيين فلهما ذلك بالسوية ولا يفضل الذكر على الانثى لاطلاق حملها عليهما او اتت بحي وميت فللحي ذلك
كله لان الميت كالعدم ولو قال ان كان حملك ذكرا او قال ان كان حملك انثى فله كذا او لها فولدتهما اي
ولدت ذكرا وانثى لغت وصيته لان حملها جميعه ليس بذكر ولا انثى فان ولدت في الاولى ذكرين وفي
الثانية انثيين قسم بينهما او قال ان كان ببطنك ذكر فله كذا فولدتهما اي الموصى به ولدت ذكرا
وانثى فللذكر لانه وجد ببطنها وزيادة الانثى لا تضر او ولدت ذكرين اعطاه اي الموصى به الوارث من
شاء منهما كما لو ابهم الموصى به يرجع فيه الى بيانه ولو قال ان ولدت ذكرا فله ما مائة او انثى فلها مائة
فولدت خنثى دفع اليه الاقل كما في الروضة كاصلها او اوصى بشي لجيرانه فيصرف ذلك الشي
لاربعين دارا من كل جانب من جوانب داره الاربعة لخبر بذلك رواه البيهقي وغيره ويقسم الموصى به
على الدور لا على عدد سكانها قال السبكي ينبغي ان تقسم حصة كل دار على عدد سكانها ولو كان
للموصي داران صرف الى جيران اكثرهما سكنى فان استويا فالى جيرانهما او اوصى للعلما فيصرف
لاصحاب علوم الشرع من تفسير وهو معرفة معاني كتاب الله تعالى عز وجل وما اريد به وحديث
وهو علم يعرف به حال الراوي والمروي وصحيحه وسقيمه وعلله وليس من علمائه من اقتصر على
مجرد السماع وفقه وتقدم تعريفه اول الكتاب وخرج بما ذكر العالم بغير ذلك كمقري ومعبر
وطبيب واديب وهو المشتغل بعلم الادب كالنحو والصرف والعروض او اوصى للفقرا دخل المساكين
وعكسه لوقوع اسم كل منهما على الاخر عند الانفراد فما اوصى به لاحدهما يجوز دفعه للاخر او اوصى
لهما شرك بينهما نصفين كما في الزكاة بخلاف ما لو اوصى لبني زيد وبني عمرو فانه يقسم على عدد
ولا ينصف او اوصى لجمع معين غير محصور كالعلوية وهم المنسوبون لعلي رضي الله عنه صح
ويكفي ثلاثة من كل من العلما والفقرا والمساكين والجمع المذكور لانها اقل الجمع وله التفضيل بين احاد
الثلاثة وذكر الاكتفا بثلاثة في مسالة العلما مع ذكر التفضيل بها وفي مسالة الجمع من زيادتي او اوصى لزيد

والفقرا

والفقرا فهو كاحدهم في جواز اعطائه اقل متمول لانه الحقه بهم في الاضافة لكن لا يحرم كما لو حرم
احدهم لعدم وجوب استيعابهم للنص عليه وان كان غنيا او اوصى بشي لاقارب زيد فهو لكل
قريب مسلما كان او كافرا فقيرا كان او غنيا وارثا او غيره من اولاد اقرب جد ينسب زيد
وامه له ويعد اي الجد قبيلة فلا يدخل اولاد جد فوقه ولا اولاد من في درجته فلو اوصى لاقارب
حسني لم يدخل الحسينيون ولا اولاد من فوقه ولا اولاد حسيني بالتصغير وان كان منهم اولاد علي الا ابوين
وولد اي فلا يدخلون في الاقارب لانهم لا يسمون اقارب عرفا ويدخل الاجداد والاحفاد كما صححاه
في الشرحين والروضة فتعبيري بما ذكر اولى من تعبيره بالاصل والفرع ويدخل في وصية العرب
قريب الام كما في وصية العجم وقد شمله المستثنى منه وهو ما صححه في الروضة كاصلها وقيل لا يدخل
لان العرب لا يفتخرون بقرابة الام وصححه في الاصل او اوصى لاقرب اقاربه فهو لذريته وان نزلت
ولو من اولاد البنات قربى فقربى فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد فابوه فاخوه ولو من ام فبنوها
من زيادتي اي بنوة الاخوة فجدودة من قبل الاب والام القربى فالقربى نظرا في الذرية الى قوة ارثها
وعصوبتها في الجملة وفي الاخوة الى قوة البنوة فيهما في الجملة وتقدم اخوة الابوين على اخوة الاب ثم من بعد
لكن من ذكر العمومة والخؤلة ثم بنوتهما كما قال في الكفاية قال في الكفاية يقدم العم والعمة على ابي الجد والخال
والخالة على جد الام وجدتها انتهى والعم في ذلك ابنه كما في الولاء والتصريح بتقديم الابوة على الاخوة
من زيادتي وتعبيري باخوة وجدودة اعم من تعبيره باخ وجد ولا يرجح بذكورة ووارثة فيستوي
اب وام وابن وبنت واخ واخت لاستوائهم في القرب ويقدم ولد بنت على ابن ابن ابن لان الاول
اقرب او اوصى لاقارب نفسه او لاقرب اقارب نفسه لم تدخل ورثته اذ لا يوصى لهم عادة فيختص
بالوصية الباقون فصل في احكام معنوية للموصى به مع بيان ما ينفع عن
الميت وما ينفعه تصح الوصية بمنافع كما تصح بالاعيان مؤبدة ومؤقتة ومطلقة والاطلاق
التابيد فيدخل فيها كسب معتاد كاحتطاب واحتشاش واصطياد واجرة حرفة بخلاف
النادر كهبة ولقطة لانه لا يقصد بالوصية ومهر بنكاح او غيره لانه من نما الرقبة كالكسب وهذا
ما صححه الاصل ونقله في الروضة كاصلها عن العراقيين والبغوي قال الاسنوي وهو الراجح نقلا
وقيل انه ملك للورثة لانه بدل منفعة البضع وهي لا يوصى بها فلا يستحق بدلها بالوصية قال في الروضة
كاصلها وهو الاشبه والولد الذي اتت به الموصى بمنفعتها امة كانت او غيرها وكانت حاملا به عند
الوصية او حملت به بعد موت الموصي كامه في ان منفعته للموصى له ورقبته للمالك لانه جزء منها
وعلى مالك الرقبة مؤنة موصى بمنفعته ولو فطرة او كانت الوصية مؤبدة لانه ملكه وهو متمكن
من دفع الضرر عنه باعتاق او غيره وتعبيري بالمالك اعم من تعبيره بالوارث لشموله ما لو اوصى
بمنفعة لشخص وبرقبته لاخر فان مؤنته على الاخر وتعبيري بالمؤنة اعم من تعبيره بالنفقة وله اعتاقه
لانه مالك لرقبته لكن لا يعتقه عن الكفارة ولا يكاتبه لعجزه عن الكسب واذا اعتقه تبقى الوصية بحالها
وله بيعه لموصى له مطلقا وكذا لغيره ان اقت الموصي المنفعة بمدة معلومة كما قيد به ابن الرفعة
وغيره بخلاف ما اذا ابدها صريحا او ضمنا او قيدها بمدة مجهولة لا يصح بيعه لغير الموصى له اذ لا فائدة
له ظاهرة نعم ان اجتمعا على البيع من ثالث فالقياس الصحة وقولي كمعلومة من زيادتي وتعتبر قيمته
كلها اي قيمة المنفعة من الثلث ان ابد المنفعة لانه حال بين الوارث وبينها فاذا كانت قيمته بمنفعته

مايةٍ اوبدونها تلك ثمانين فالوصية بعشرين **وتصح الوصية بحج** ولو نفلا بنا على دخول النيابة فيه **ويحج** عنه **من ميقاته** عملا بتقييده ان قيد وحملا على العهود شرعا ان اطلق **الا ان قيد ما بعد** منه هو اولى من تعبيره ببلده **فيحج** عملا بتقييده ومحله اذا اوسعه الثلث والا فمن حيث امكن وهذا من زيادتي **وحج**

الفرض وحجة الاسلام من راس المال كغيرها من الديون **الا ان قيد بالثلث فمنه** عملا بتقييده وفايده مزاحمة الوصايا فان لم يف بالحج من الميقات ما يخصه كمل من راس المال وحجة الاسلام تكمل واجب باصل الشرع كعمرة وزكاة فان كان نذرا فان وقع في الصحة فكذلك او في المرض فمن الثلث

ولغيره من وارث وغيره **ان يحج فرضا** من غير التركة **بغير اذنه** كقضا الدين بخلاف حج النفل لا يفعله عنه اذنه لعدم وجوبه وقيل للوارث فعله بغير اذنه ولغيره فعله باذن الوارث وحج الفرض فيما ذكر عمرة الفرض وادا الزكاة والدين وقولي ولغيره اعم من قوله وللاجنبي وقولي فرضا من زيادتي **ويودي وارث عنه** من التركة وجوبا ومن ماله جوازا وان كان ثم تركة **كفارة مالية** مرتبة ومخيرة باعتاق وغيره وان سهل التكفير بغير الاعتاق في المخيرة لانه نايبه شرعا **وكذا يوديها غيره** اي غير الوارث **من ماله بغير اعتاق** من طعام وكسوة كقضا الدين بخلاف الاعتاق لاجتماع بعد العبادة عن النيابة وبعد الولا للميت ولا ينافي ذلك ما في الروضة كاصلها في الايمان من تصحيح الوقوع عنه في المرتبة لانها بنيناه على تعليل المنع في المخيرة بسهولة التكفير بغير اعتاق **وينفعه** اي الميت من وارث وغيره **صدقة ودعا** بالاجماع وغيره واما قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى فعام مخصوص بذلك وقيل منسوخ وكما ينتفع الميت بذلك ينتفع به المتصدق والداعي اما القراة فقال النووي في شرح مسلم المشهور من مذهب الشافعي انه لا يصل ثوابها للميت الى الميت وقال بعض اصحابنا يصل وذهب جماعات من العلما الى انه يصل اليه ثواب جميع العبادات من صلاة وصوم وقراة وغيرها وما قاله من مشهور المذهب محمول على ما اذا قرا لا بحضرة الميت ولم ينو ثواب قراته له او نواه ولم يدع بل قال السبكي الذي دل عليه الخبر بالاستنباط ان بعض القران اذا قصد به نفع الميت نفعه وبين ذلك وقد ذكر في شرح الروض

فصل في الرجوع عن الوصية

له اي للموصي **رجوع عن وصيته** وعن بعضها **بنحو نقضتها** كابطلتها ورجعت فيها ورفعتها ورددتها **وبنحو قوله هذا الوارثي** مشيرا الى الموصى به لانه لا يكون لوارثه الا اذا انقطع تعلق الموصى له عنه **وبنحو بيع ورهن وكتابة** لما وصى به **ولو بلا قبول** لظهور صرفه بذلك عن جهة الوصية وتعبيري بنحو الى اخره اعم مما عبر به **وبوصية بذلك وبتوكيل به وعرض عليه** لان كلا منها توسل الى ما يحصل به الرجوع وذكر التوكيل والعرض في غير البيع من زيادتي **وخلطه برا معينا** وصى به ببر مثله او اجود او اردا منه لانه اخرجه بذلك عن امكان التسليم وخلطه **صبرة وصى بصاع منها باجود** منها لانه احدث زيادة لم تتناولها الوصية بخلاف ما لو خلطها بمثلها لانه لا زيادة او باردا منها لانه كالتعييب **وطحنه برا وصى به وبذره له وعجنه دقيقا** وصى به **وغزله قطنا** وصى به **ونحوه غزلا** وصى به **وقطعه ثوبا** وصى به **قميصا وبنايه وغرسه** بارض وصى بها لظهور كل منها في التصرف عن جهة الوصية بخلاف زرعه بها وخرج باضافتي ما ذكر الى ضمير الموصي ما لو حصل ذلك بغير اذنه فليس رجوعا انتهى

فروع امتكات الموصي الوصية ليس رجوعا ان كان لغرض كما يوخذ من كلام الرافعي وعليه يحمل اطلاقه في باب التدبير انه ليس رجوعا ولو وصى بثلث ماله ثم تصرف في جميعه بما يزيل

الملك لم يكن رجوعا لان المعتبر ثلث ماله عند الموت لا عند الوصية ولو وصى لزيد بعين ثم وصى به لعمرو فليس رجوعا بل يكون بينهما نصفين ولو وصى به لثالث كان بينهم اثلاثا وهكذا

فصل في الايصا

هو اثبات تصرف مضاف الى ما بعد الموت يقال اوصيت لفلان بكذا واوصيت اليه ووصيته اذا جعلته وصيا وقد اوصى ابن مسعود فكتب وصيتي الى الله تعالى والى الزبير وابنه عبد الله رواه البيهقي باسناد حسن **اركانه** اربعة **موص ووصي وموصى فيه وصيغة وشرط في الموصي بقضا حق** كدين وتنفيذ وصية ورد وديعة وعارية ومظلمة **ما مر في الموصي** بمال اول الباب وقد مر بيانه وهذا اولى من قوله ويصح الايصا في قضا الدين وتنفيذ الوصية من كل حر مكلف **وشرط في الموصي بامر نحو طفل** كمجنون ومحجور سفه **معه** اي مع ما مر **ولاية له عليه ابتدا** من الشرع لا بتفويض فلا يصح الايصا ممن فقد شيا من ذلك كصبي ومجنون ومكره ومن به رق وام وعم ووصي لم يوذن له فيه ونحو ابتدا من زيادتي **وشرط في الوصي عند الموت عدالة** ولو ظاهرة **وكفاية** في التصرف الموصى به **وحرية واسلام في مسلم وعدم عداوة** منه للمولي عليه **وعدم جهالة** فلا يصح الايصا الى من فقد شيا من ذلك كصبي ومجنون وفاسق ومجهول ومن به رق وعدو وكافر على مسلم ومن لا يكفي في التصرف لسفه او هرم او غيره لعدم الاهلية في بعضهم وللتهمة في الباقي ويصح الايصا الى كافر معصوم عدل في دينه على كافر وقولي عند الموت مع ذكر عدم العداوة والجهالة من زيادتي واعتبرت الشروط عند الموت لا عند الايصا ولا بينهما لانه وقت التسلط على القبول حتى لو اوصى الى من خلا عن الشروط او بعضها كصبي ورقيق ثم استكملها عند الموت صح **ولا يضر عمى** لان الاعمى متمكن من التوكيل فيما لا يتمكن منه **والانوثة** لما في سنن ابي داود ان عمر اوصى الى حفصة **والام اولى** من غيرها اذا حصلت الشروط فيها عند الموت لوفور شفقتها وخروجا من خلاف الاصطخري فانه يرى انها تلي بعد الاب والجد **وينعزل ولي** من اب وجد ووصي وقاض وقيم **بفسق لا امام** لتعلق المصالح الكلية بولايته وتعبيري بالولي اعم مما عبر به **وشرط في الموصى فيه كونه تصرفا ماليا** مباحا **فلا يصح** الايصا **في تزويج** لان غير الاب والجد لا يزوج الصغير والصغيرة **ولا في معصية** كبنا كنيسة لمنافاتها لكونه قربة **وشرط في الصيغة ايجاب بلفظ يشعر به** اي بالايصا وفي معناه ما مر في الضمان **كاوصيت اليك او فوضت اليك او جعلتك وصيا ولو** كان الايجاب **موقتا ومعلقا** كاوصيت اليك الى بلوغ ابني او قدوم زيد فاذا بلغ او قدم فهو الوصي لانه يحتمل الجهالات والاخطار **وقبول كوكالة** فيكفي بالفعل وقولي كوكالة من زيادتي ويكون القبول **بعد الموت** متى شا كما في الوصية بمال **مع بيان ما يوصي فيه** فلو اقتصر على اوصيت اليك مثلا لغا **وسن ايصا بامر نحو طفل** كمجنون **وبقضا حق ان لم يعجز عنه حالا او عجز وبه شهود** استباقا للخيرات فان عجز عنه حالا ولا شهود به وجب الايصا بما ذكره في شرح على هذا التفصيل فان لم يوص بها نصب القاضي من يقوم بها ونحو من زيادتي وتعبيري بنحو اعم مما عبر به **ولا يصح** اي الايصا من اب **على نحو طفل والجد بصفة الولاية** عليه لان ولايته ثابتة شرعا وخرج بزيادتي على نحو طفل نفسا وصى في قضا الحقوق وتنفيذ وصية معينة وقضا دين في التركة ولو لم ياذن في جنسه وان لم ياذن له لكن نازع السبكي في جواز الاقدام عليه **ولكل من الموصي والوصي رجوع** عن الايصا متى شا لانه عقد جايز كالوكالة

قال في الروضة الا ان يتعين الوصي او يغلب على ظنه تلف المال باستيلا ظالم من قاض وغيره فليس له الرجوع
وصدق بيمينه ولي وصيا كان او قيما او غيره في انفاق على موليه بقيد زدته بقولي لائق بالحال
لا في دفع المال اليه بعد كماله فلا يصدق بل المصدق موليه بيمينه اذ لا يعسر اقامة البينة عليه
بخلاف الانفاق وقولي بيمينه من زيادتي وتعبيري بالولي وبموليه اعم من تعبيره بالوصي والطفل

كتاب الوديعة

تقال على الايداع وعلى العين المودعة من ودع الشي يدع
اذا سكن لانها ساكنة عند الوديع وقيل من قولهم فلان في دعة اي راحة لانها في راحة الوديع ومراعاته
والاصل فيها قوله تعالى ان الله يامركم ان تودوا الامانات الى اهلها وخبر اد الامانة الى من ائتمنك ولا
تخن من خانك رواه الترمذي وقال حسن غريب وقال على شرط مسلم ولان بالناس حاجة بل ضرورة
اليها اركانها اي الوديعة بمعنى الايداع اربعة وديعة وصيغة ومودع ووديع وشرطهما
اي المودع والوديع ما مر في موكل ووكيل استنابة في الحفظ فلو اودعه نحو صبي كمجنون ومحجور
سفه ضمن ما اخذه منه لانه وضع يده عليه بغير اذن معتبر ولا يزول الضمان الا بالرد الى ولي امره نعم
ان اخذه منه خوفا على تلفه في يده او اتلفه مودعه لم يضمنه وفي عكسه بان اودع نحو صبي
انما يضمن باتلاف منه لانه لم يسلطه على اتلافه فلا يضمنه بتلفه عنده اذ لا يلزمه الحفظ
وظاهر ان ضمان المتلف انما يكون في متمول وشرط في الوديعة كونها محترمة ولو نجسا ككلب
ينتفع ونحو حبة بر بخلاف غير المحترمة ككلب لا ينتفع والة لهو وهذا من زيادتي وشرط في الصيغة
ما مر في وكالة فيشترط اللفظ من جانب المودع وعدم الرد من جانب الوديع فيكفي قبضه ولا يكفي الوضع
بين يديه مع السكوت نعم لو قال الوديع اودعنيه مثلا فدفعه له ساكتا فينبغي ان يكفي ذلك كالعارية
وعليه فالشرط اللفظ من احدهما نبه عليه الزركشي والايجاب اما صريح كاودعتك هذا واحفظه
او كناية مع النية كخذه فان عجز من يراد الايداع عنده عن حفظها اي الوديعة حرم عليه
اخذها لانه يعرضها للتلف او قدر عليه ولم يثق بامانته فيها كره له اخذها خشية الخيانة
فيها قال ابن الرفعة الا ان يعلم بحاله المالك فلا يحرم ولا يكره والايداع صحيح والوديعة امانة وان
قلنا بالتحريم واثر التحريم مقصور على الاثم والا بان قدر على حفظها ووثق بامانته فيها سن
له اخذها بقيد زدته بقولي ان لم يتعين لاخذها لخبر مسلم والله في عون العبد ما دام العبد
في عون اخيه فان تعين بان لم يكن ثم غيره وجب عليه اخذها لكن لا يجبر على اتلاف منفعته
ومنفعة حرزه مجانا وترتفع الوديعة اي ينتهي حكمها بموت احدهما وجنونه واغمائه
وحجر سفه عليه واسترداد من المودع ورد من الوديع كالوكالة واصلها امانة بمعنى ان الامانة
متاصلة فيها لا تبع كالرهن سوا كانت بجعل ام لا لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل
والوديع محسن في الجملة وقد تضمن بعوارض كان ينقلها من محلة او دار لاخرى دونها حرزا
وان لم ينهه المودع عن نقلها لانه عرضها للتلف نعم ان نقلها بظن انها ملكه ولم ينتفع بها لم يضمن
وخرج بما ذكر لو نقلها الى مثل ذلك حرزا والى احرز او نقلها من بيت الى اخر في دار واحدة او خان
واحد ولم ينهه المودع فانه لا ضمان عليه وان كان البيت الاول احرز وكان يودعها غيره ولو قاضيا
بلا اذن من المودع لم يرض بذلك بخلاف ما لو اودعها غيره لعذر كسفر ومرض او استعانة بمن يحملها
لحرز او يعلفها او يسقيها المفهوم ذلك بالاولى لان العادة جرت بذلك وعليه لعذر كارادة سفر

ومرض مخوف وحريق في البقعة واشراف الحرز على الخراب ولم يجد غيره ردها لمالكها او وكيله
فان فقدهما ردها للقاضي وعليه اخذها فان فقده ردها لامين ولا يكلف تاخير السفر وتعبيره
بالعذر اعم مما عبر به وعطف الامين في المرض المخوف بالفا اولى من عطفه له بالواو وبغني عن
الاخيرين وصيته بها اليهما فهو مخير عند فقد الاولين بين ردها للامين والوصية بها اليه
والمراد بالوصية بها الاعلام بها والامر بردها مع وصفها بما تتميز به او الاشارة لعينها ومع ذلك يجب
الاشهاد كما في الرافعي عن الغزالي فان لم يفعل اي لم يردها ولم يوص بها كما ذكر كما ذكر ضمن
ان تمكن من ردها والايصا بها وسافر بها ام لا لانه عرضها للفوات اذ الوارث يعتمد ظاهر اليد
ويدعيها لنفسه وحرز السفر دون حرز الحضر بخلاف ما اذا لم يتمكن كان مات فجاة او قتل غيلة او سافر
بها لعجزه عن ذلك ومحل ذلك في غير القاضي اما القاضي اذا مات ولم يوجد مال اليتيم في تركته فلا
يضمنه وان لم يوص به لانه امين الشرع بخلاف ساير الامنا ولعموم ولايته قاله ابن الصلاح قال وانما
يضمن اذا فرط قال السبكي وهذا التصريح منه بان عدم ايصائه به ليس تفريطا وان مات عن مرض وهو
الوجه وقد او ضحته في شرح الروض وكان يدفنها بموضع ويسافر ولم يعلم بها امينا يراقبها لانه عرضها
للضياع بخلاف ما اذا اعلم بها امينا يراقبها وان لم يسكن الموضع لان اعلامه بمنزلة ايداعه فشرطه فقد
القاضي وكلام الاصل يقتضي اشتراط السكنى وليس مرادا او كان لا يدفع متلفاتها كترك تهوية
ثياب صوف او ترك لبسها عند حاجتها لذلك وقد علمها لان الدود يفسدها وكل من الهوى وعبق
رائحة الادمي بها يدفعه او ترك علف دابة بسكون اللام لانه واجب من الحفظ الا ان نهاه عن
التهوية واللبس والعلف فلا يضمن كما لو قال اتلف الثياب او الدابة فتفعل لكنه يعصي في مسئلة
الدابة لحرمة الروح والتصريح بقولي لا ان نهاه من زيادتي في الاولين فان اعطاه المالك علفا
بفتح اللام علفها منه والا راجعه او وكيله ليعلفها او يستردها فان فقدها راجع القاضي ليقترض
على المالك او يوجرها ويصرف الاجرة في مونتها او يبيع جزءا منها كما في علف اللقطة وكان تلفت
بمخالفة حفظ مامور به كقوله لا ترقد على الصندوق الذي فيه الوديعة فرقد وانكسر به
اي بثقله وتلف ما فيه به اي بانكساره لمخالفته المودية الى التلف لا ان تلف بغيره كسرقة فلا
يضمن لانه زاد عليه زيادة في الحفظ والاحتياط نعم ان كان الصندوق في صحرا فسرقت من جانبه ضمن
ان سرقت من جانب لو لم يرقد على الصندوق لرقد فيه ولا ان نهاه عن تقفلين كان قال له لا تقفل
عليه الا قفلا واحدا فاقفلهما او نهاه عن قفل فاقفل فلا يضمن بذلك ولو اعطاه دراهم بسوق
وقال احفظها في البيت فاخر بلا عذر او قال اربطها بكسر البا اشهر من ضمها في كمك او لم
يبين كيفية حفظ فامسكها بيده بلا ربط فيه اي في كمه فضاعت بنحو غفلة كنوم
لا باخذ غاصب لان اليد احرز الا ان كان الجيب واسعا غير مزرور فيضمن لسهوله تناولها باليد
منه او اجعلها بجيبك ضمن بربطها في كمه لترك الاحراز اما اذا امسكها مع الربط في الكم فلا يضمن
لانه بالغ في الحفظ او امتثل قوله اربطها في كمك فان جعل الخيط خارجا فضاعت باخذ طرار ضمن
او باسترسال فلا وان جعله داخلا انعكس الحكم وهذا كله اذا لم يرجع الى بيته والا فليحرزها فيه
وكان يضيعها كان يضعها في غير حرز مثلها او ينساها او يدل عليها
معينا محلها ظالما هو اعم من قوله سارقا او من يصادر المالك او يسلمها له اي لظالم ولو مكرها ويرجع

هو اذا عدم عليه اي على الظالم لان اقرار الضمان عليه لانه المستولي على المال عدوانا ولو اخذها الظالم
قهرا فلا ضمان على الوديع وكان ينتفع بها كلبس وركوب لعذر بخلاف ما اذا كان لعذر كلبسه لدفع
دود وركوب لجماح وكان باخذها من محلها لينتفع بها وان لم ينتفع بها لتعديه بذلك نعم ان
اخذها لذلك ظانا انها ملكه ولم ينتفع بها لم يضمنها لعدم التعدي مع عدم الانتفاع ولو اخذ بعضها لينتفع
ثم رده او بدله ضمنه فقط لا ان نوى الاخذ لذلك ولم ياخذها لانه لم يحدث فعلا بخلاف ما لو نواه
ابتداء فانه يضمن وكان خلطها بمال ولم يتميز بسهولة عنه سلمه ولو خلطها بمال للمودع بخلاف ما
اذا تميزت بسهولة ولم تنقص بالخلط وكان جحدها او يؤخر تخليتها اي التخلية بينها وبين مالكها
بلا عذر بعد طلب مالكها بخلاف ما لو جحدها او اخر تخليتها بلا طلب مالكها وان كان الجحد
وتاخير التخلية بحضرته لان اخفاءها ابلغ في حفظها وبخلاف ما لو جحدها بعذر من دفع ظالم عن مالكها او ما
لو اخر التخلية بعذر كصلاة وخرج بتخليتها حملها اليه فلا يلزمه والتقييد بعدم العذر في الجحد من زيادتي
ومتى خان لم يبرأ وان رجع الى الايداع ثان من المالك كان يقول استامنتك عليها فيبرأ لرضى المالك بسقوط
بسقوط الضمان وحلف الوديع فيصدق في دعوى ردها على مؤتمنه وان اشهد عليه بها عند الدفع
لانه ائتمنه وخرج بدعواه الرد على مؤتمنه ما لو ادعى ردها على وارث مؤتمنه او ادعى وارثه الرد على
المودع او اودع عند سفره امينا فادعى الامين الرد على المالك فلا يصدق في ذلك بل عليه البينة وحلف
في دعوى تلفها مطلقا او بسبب خفي كسرقة او ظاهر كحريق وبرد ونهب عرف دون عمومه لاحتمال
ما ادعاه فان عرف عمومه ايضا ولم يتهم فلا يحلف بل يصدق بلا يمين لاحتمال ما ادعاه مع قرينة العموم وخرج بزيادتي
ولم يتهم ما لو اتهم فيحلف وجوبا بخلاف نظيره من الزكاة فانه يحلف ندبا كما مر عملا بالاصل في البابين وان
جهل السبب الظاهر طولب ببينة بوجوده ثم يحلف انها تلفت به لاحتمال انها لم تتلف به فان نكل
عن اليمين حلف المالك على نفي العلم بالتلف واستحق والتصديق المذكور يجري في كل امين كوكيل وشريك
الا المرتهن والمستاجر فيصدقان في التلف لا في الرد بل المقيد بقولي في التلف يجري في غير الامين
لكنه يغرم البدل

كتاب قسم الفيء والغنيمة

القسم بفتح القاف مصدر بمعنى القسمة والفيء مصدر فاء اذا رجع ثم استعمل في المال الراجع من الكفار الينا والغنيمة
فعيلة بمعنى مفعولة من الغنم وهو الربح والمشهور تغايرهما كما يؤخذ من العطف
وقيل كل منهما يطلق على الاخر اذا افرد فان جمع بينهما افترقا كالفقير والمسكين وقيل اسم الفيء
يطلق على الغنيمة دون العكس والاصل فيهما اية الكتاب اية ما افاء الله على رسوله واية واعلموا انما غنمتم من شيء
جمعوه فتاتي نار من السماء تاخذه ثم احلت للنبي صلى الله عليه وسلم وكانت في صدر الاسلام له خاصة لانه كالمقاتلين
كلهم نصرة وشجاعة بل اعظم ثم نسخ ذلك واستقر الامر على ما ياتي الفيء نحو مال ككلب ينتفع به فهو اعم من
مال حصل لنا من كفار مما هو لهم بلا ايجاف اي اسراع خيل او ابل او بغال او سفن او رجالة او نحوها فهو
اولى من قوله ايجاف خيل وركاب لما عرف ولدفع ايراد ان الماخوذ من دارهم سرقة او لقطة غنيمة لا فيء مع ان
كلامه يقتضي انه فيء نعم لكن قد يرد ما اهداه الكافر لنا في غير الحرب فانه ليس بفيء كما انه ليس بغنيمة
مع صدق تعريف الفيء عليه كجزية وعشر تجارة وما جلوا اي تفرقوا عنه ولو لغير خوف
كضر اصابهم وان اوهم كلام الاصل خلافه وتركة مرتد وكافر معصوم هو اعم من قوله وذمي لا وارث
له وكذا الفاضل عن وارث له غير حائز فيخمس خمسة اخماس للاية السابقة وان لم يكن فيهما تخميس فانه مذكور

ولم تحل الغنائم لاحد قبل الاسلام بل كانوا اذا غنموا شيئا

في اية الغنيمة فحمل المطلق على المقيد وكان صلى الله عليه وسلم يقسم له اربعة اخماسه وخمس خمسه ولكل من الاربعة
المذكورين معه في الاية خمس خمس واما بعده فيصرف ما كان له من خمس الخمس لمصالحنا ومن الاخماس الاربعة
للمرتزقة كما تضمن ذلك قولي وخمسه اي الفيء خمسه لمصالحنا دون مصالحهم كثغور اي المحال المخوفة من اطراف
بلاد المسلمين اي سدها وقضاة وعلماء بعلوم تتعلق بمصالحنا كتفسير وقراءة والمراد بالقضاة غير قضاة العسكر
واما قضاته وهم الذين يحكمون لاهل الفيء في مغزاهم فيرزقون من الاخماس الاربعة لا من خمس الخمس كما قاله
الماوردي وغيره يقدم وجوبا الاهم فالاهم ولبني هاشم وبني المطلب وهم المرادون بذي القربى في الاية
لاقتصاره صلى الله عليه وسلم في القسم عليهم مع سؤال غيرهم من بني عميهم نوفل وعبد شمس له ولقوله اما بنو
هاشم وبنو المطلب فشيء واحد وشبك بين اصابعه رواها البخاري فيعطون ولو اغنياء للخبر السابق
ولانه صلى الله عليه وسلم اعطى العباس وكان غنيا ويفضل الذكر على الانثى كالارث فله سهمان ولها سهم
لانه عطية من الله تعالى تستحق بقرابة الاب كالارث وسواء الصغير والكبير والعبرة بالانتساب الى الاباء
فلا يعطى اولاد البنات من بنو هاشم والمطلب شيئا لانه صلى الله عليه وسلم لم يعط الزبير وعثمان مع ان كلا
امهما كانت هاشمية ولليتامى الفقراء لان لفظ اليتيم يشعر بالحاجة منا لانه مال او نحوه اخذ
من الكفار فاختص بنا كسهم المصالح واليتيم صغير ولو انثى لخبر لا يتم بعد احتلام رواه ابو داود وحسنه النووي
لكن ضعفه غيره لا اب له وان كان له ام وجد واليتيم في البهائم من فقد امه وفي الطيور من فقد اباه وامه
ومن فقد امه فقط من الادميين يقال له منقطع وللمساكين الصادقين بالفقراء ولابن السبيل اي الطريق
الفقير منا ذكورا كانوا او اناثا للاية مع ما مر اولا وسياتي بيان الصفتين وبيان الفقير في الباب الاتي وتجوز
ان يجمع للمساكين بين الكفارة وسهمهم من الزكاة والخمس فيكون لهم ثلاثة اموال وان اجتمع في احدهم
يتم ومسكنة اعطي باليتم فقط لانه وصف لازم والمسكنة زائلة وللامام التسوية والتفضيل بينهم بحسب
الحاجة وقولي منا الفقير من زيادتي ويعم الامام ولو بنائبه الاصناف الاربعة الاخيرة بالاعطاء وجوبا
لعموم الاية فلا يخص الحاضر موضع حصول الفيء ولا من في كل ناحية منهم بالحاصل فيها نعم لو كان الحاصل
لا يسد مسدا بالتعميم قدم الاحوج ولا يعم للضرورة ومن فقد من الاربعة صرف نصيبه الى الباقين منهم والاخماس
الاربعة للمرتزقة وهم المرصدون للجهاد بتعيين الامام لهم لعمل الاولين به بخلاف المتطوعة فلا يعطون
من الفيء بل من الزكاة عكس المرتزقة في ذلك فيعطي الامام وجوبا
كلا من المرتزقة وهو لا يقدر حاجة مؤنته من نفسه وغيرها كزوجاته ليتفرغ للجهاد ويراعي في الحاجة
الزمان والمكان والرخص والغلاء وعادة الشخص مروءة وضدها ويزاد ان زادت حاجته بزيادة ولد او
حدوث زوجة فاكثر ومن لا عبد له يعطى من العبيد ما يحتاجه للقتال معه او لخدمته ان كان ممن يخدم
ويعطى مؤنته بخلاف الزوجات يعطي لهن مطلقا لانحصارهن في اربع زوجات ثم ما يدفع اليه لزوجته
وولده الملك فيه لهما حاصل من الفيء وقيل يملكه هو ويصير اليهما من جهته فان مات اعطى الامام
اصوله وزوجاته وبناته الى ان يستغنوا بنحو نكاح او ارث وبنيه الى ان يستقلوا بكسب او قدرة
على الغزو فمن احب اثبات اسمه في الديوان اثبت والا قطع وذكر حكم الاصول من زيادتي وتعبيري بزوجات
وبالاستغناء فيهن وفي البنات اولى من تعبيره بالزوجة وبالنكاح فيهما وبالاستقلال في البنين كالبنين
وسن ان يضع ديوانا بكسر الدال اشهر من فتحها وهو الدفتر الذي تثبت فيه اسماء المرتزقة واول من
وضعه عمر رضي الله عنه وان ينصب لكل جمع منهم عريفا يجمعهم عند الحاجة اليهم والعريف فعيل بمعنى

كما سياتي وبشرطه

فاهل وهو الذي يعرف مناقب القوم وان يقدم منهم اثباتًا للاسم واعطا المال او نحوه قريشًا لشرفهم بالنبي
بالنبي صلى الله عليه وسلم ولخبر قدموا قريشا رواه الشافعي بلاغا وابن ابي شيبة باسناد صحيح وسموا قريشا لتقرشهم
وهو تجمعهم وقيل لشدتهم وهم ولد النضر ابن كنانة احد اجداده صلى الله عليه وسلم وان يقدم منهم بني هاشم
جده الثاني وبني المطلب شقيق هاشم لتسويته صلى الله عليه وسلم بينهما في القسم كما مر فبني عبد شمس شقيق
هاشم ايضا فبني نوفل اخي هاشم لابيه عبد مناف ابن قصي فبني عبد العزى ابن قصي لانهم اصهاره صلى الله عليه وسلم فان
زوجته خديجة بنت خويلد ابن اسد ابن عبد العزى فسائر البطون اي باقيها الاقرب فالاقرب الى
النبي صلى الله عليه وسلم فيقدم منهم بعد بني عبد العزى بني عبد الدار ابن قصي ثم بني زهرة ابن كلاب
ثم تيم ثم بني ... وهكذا فبعد قريش الانصار الاوس والخزرج لاثارهم الحميدة في الاسلام فسائر العرب
اي اقربهم قال الرافعي كذا رتبوه وحمله السرخسي على من هم ابعد من الانصار اما من هو اقرب منهم الى النبي
صلى الله عليه وسلم فيقدم وفي الحاوي يقدم بعد الانصار مضر فربيعة فولد عدنان فقحطان فالعجم لان العرب
اقرب منهم الى النبي صلى الله عليه وسلم وفيها زيادة تطلب في شرح الروض وذكر السن في المسائل المذكورة
من زيادتي ولا يثبت في الديوان من لا يصلح للغزو كاعمى وزمن وفاقد يد وانما يثبت الرجل المسلم المكلف
الحر البصير الصالح للغزو فيجوز اثبات الاخرس والاصم وان كان فارسا ومن مرض منهم بجنون او غيره فكصحيح
فيعطى بقدر حاجة ممونه حيا وميتا بتفصيله السابق وان لم يرج برؤه لئلا يرغب الناس عن الجهاد و
يشتغلوا بالكسب وقولي فكصحيح اعم واولى مما ذكره ويمحى اسم من لم يرج برؤه وان اعطي اذ لا فائدة
في ابقائه وهذا من زيادتي وما فضل عنهم اي عن المرتزقة اي عن حاجتهم وزع عليهم بقدر مؤنتهم لانه
لهم فلو كان لواحد منهم مؤنة نصف والاخر ثلث اعطاهم من الفاضل بهذه النسبة وله اي للامام صرف بعضه
اي الفاضل في ثغور وسلاح وخيل ونحوها لانه معونة لهم والغرض من هذا ان الامام لا يبقي في بيت المال شيئا
من الفيء ما وجد له مصرف فان لم يجد بنى رباطات ومساجد على رأيه وله وقف عقار فيء او بيعه وقسم
غلته في الوقف او ثمنه في البيع بحسب ما يراه كذلك اي كقسم المنقول اربعة اخماسه للمرتزقة وخمسه للمصالح
والاصناف الاربعة سواء وله ايضا قسمته كالمنقول كما نقله الكلام السابق اول لكن خمس الخمس الذي للمصالح
لا سبيل الى قسمته وما ذكرته من التخيير هو ما في الروضة كاصلها واقتصر الاصل على الوقف

فصل

في الغنيمة وما يتبعها الغنيمة نحو مال هو اعم من قوله مال حصل لنا من الحربيين مما هو لهم بايجاف
اي اسراع لشيء مما مر حتى ما حصل بسرقة او التقاط كما مر وكذا ما انهزموا عنه عند التقاء الصفين
ولو قبل شهر السلاح او اهداه الكافر لنا والحرب قائمة بخلاف المتروك بسبب حصولنا في دارهم وضرب
معسكرنا فيهم وتعبيري بالحربيين وفيما ياتي اولى من تعبيره بالكفار فيقدم منها السلب لمن ركب
غررا بقيد زدته بقولي منا حرا كان او عبدا صبيا او بالغا ذكرا كان او انثى او خنثى بازالة منعة حربي
بفتح النون اشهر من اسكانها اي قوته في الحرب كان يقتله او يقطع يديه او رجليه او يأسره
وان من عليه الامام او ارقه او فداه بخلاف ما لو رماه من حصن او صف او قتله غافلا او اسيرا او نائما او بعد
انهزام الحربيين فلا سلب له لانتفاء ركوب الغرر المذكور والاصل في ذلك خبر من قتل قتيلا فله سلبه رواه
الشيخان وهو اي السلب ما معه اي الحربي الذي ازيلت منعته من ثياب كخف وطيلسان وران
براء ونون وهو خف بلا قدم ومن سوار وطوق ومنطقة وهي ما يشد بها الوسط وخاتم ونفقة
معه بكيسها لا المخلفة في رحله وجنيبة تقاد معه ولو بين يديه لانها انما تقاد معه ليركبها عند

الحاجة

الحاجة بخلاف التي يحمل عليها اثقاله فلو تعددت الجنائب اختار واحدة منها لان كلا منها جنيبة من ازال منعته
وآلة حرب كدرع ومركوب وآلته كسرج ولجام ومقود ومهماز وقولي وآلته اعم من قوله وسرج ولجام
لا حقيبة مشدودة على الفرس بما فيها من نقد وغيره لانها ليست من لباسه ولا من حليته ولا مشدودة
على بدنه واختار السبكي انه ياخذها بما فيها ثم بعد السلب تخرج المؤن اي مؤن نحو الحفظ ونقل المال ان
لم يوجد متطوع به للحاجة اليه ثم يخمس الباقي من الغنيمة بعد السلب والمؤن وخمسه لخمس الفيء فيقسم
بين اهله كما مر في الفيء لاية واعلموا انما غنمتم من شيء فيجعل ذلك خمسة اقسام متساوية ويؤخذ خمس رقاع
ويكتب على واحدة لله او للمصالح وعلى اربع للغانمين ثم تدرج في بنادق متساوية وتخرج لكل خمس رقعة
فما خرج لله او للمصالح جعل بين اهل الخمس على خمسة وهي التي تقدمت في الفيء ويقسم ما للغانمين قبل
قسمة هذا الخمس لكن بعد افرازه بقرعة كما عرف والنفل بفتح الفاء اشهر من اسكانها وهو زيادة يدفعها
الامام باجتهاده في قدرها بقدر الفعل المقابل لها لمن ظهر منه في الحرب اثر محمود كمبارزة وحسن
اقدام او يشرطها باجتهاده لمن يفعل ما ينكي الحربيين كهجوم على قلعة ودلالة عليها وحفظ مكمن
وتجسس حال يكون من مال المصالح الذي سيغنم في هذا القتال او الحاصل عنده في بيت المال
فان كان مما سيغنم فيذكر جزء كربع وثلث ويحتمل فيه الجهالة للحاجة وان من الحاصل عنده شرط كونه معلوما
والنوع الاول من النفل من زيادتي والاخماس الاربعة عقارها ومنقولها للغانمين اخذا من الاية حيث
اقتصر فيها بعد الاضافة اليهم على اخراج الخمس وهم من حضر القتال ولو في اثنائه وان كان مما لا يسهم له
بنيته اي القتال وان لم يقاتل او حضر لا بنيته وقاتل كاجير لحفظ امتعة وتاجر ومحترف
لشهود القتال في الاولى ولقتاله في الثانية ويلحق بهما جاسوس وكمين ومن اخذ بحري العسكر من هجوم
العدو ولا شيء لمن حضر بعد انقضائه ولو قبل حيازة المال ولا لمن حضره وانهزم غير متحرف لقتال او متحيز
الى فئة ولم يعد قبل انقضائه فان عاد استحق من المحوز بعد عوده فقط ومثله من حضر في الاثناء ولا لنحو
مخذل ومرجف ولو حضر بنية القتال ولو مات بعد انقضائه ولو قبل الحيازة فحصته لوارثه
لان الغنيمة تملك بالانقضاء وان لم تكن حيازة بخلاف من مات قبل انقضائه لا شيء له كما مر وفارق موت فرسه
بان الفارس متبوع والفرس تابع وللراجل سهم وللفارس ثلاثة سهمان للفرس وسهم له للاتباع رواه
الشيخان ولا يعطى وان كان معه افراس الا لفرس واحد فيه نفع لما روى الشافعي وغيره ان النبي صلى الله
عليه وسلم لم يعط الزبير الا لفرس وكان معه يوم حنين افراس عربيا كان او غيره كبرذون وهو من ابواه عجميان
وهجين وهو من ابوه عربي وامه عجمية ومقرف بضم الميم وسكون القاف وكسر الراء وهو من ابوه عجمي وامه عربية
ولا يعطى لغير فرس كبعير وفيل وبغل وحمار لانها لا تصلح للحرب صلاحية الخيل له بالكر والفر اللذين يحصل بهما النصرة
نعم يرضخ لها ورضخ الفيل اكثر من رضخ البغل ورضخ البغل اكثر من رضخ الحمار ولا يعطى لفرس لا نفع فيه كمهزول
وكسير وهرم وفارق الشيخ الهرم بان الشيخ ينتفع برايه ودعائه نعم يرضخ له ويرضخ اي من الاخماس الاربعة
لعبد وصبي ومجنون وامراة وخنثى حضروا القتال وفيهم نفع وان لم ياذن السيد والولي والزوج ولكافر
ومعصوم هو اعم من قوله ولذمي حضر بلا اجرة وباذن الامام للاتباع في غير المجنون والخنثى وقياسا
فيهما فان حضر الكافر بغير اذن الامام لم يرضخ له لانه متهم بموالاة اهل دينه بل يعزره ان راى ذلك او باذنه
باجرة فله الاجرة فقط والتصريح بحكم المجنون والخنثى من زيادتي ورجح ايضا الاعمى والزمن وفاقد الاطراف
وتاجر ومحترف حضرا او لم يقاتلا والرضخ دون سهم وان كانوا فرسانا يجتهد الامام في قدره بقدر

ما يرى ويتفاوت بين اهله بقدر نفعهم فيرجح المقاتل ومن قتاله اكثر والفارس على الراجل والمراة التي تداوي الجرحا
وتسقي العطاش على التي تحفظ الرحال وانما كان الرضخ من الاخماس الاربعة المختصة بالغانمين الذين حضروا الوقعة

كتاب قسم الزكاة

مع بيان حكم صدقة التطوع والاصل في الاول اية انما الصدقات للفقرا
واضاف فيها الى الاصناف الاربعة الاولى بلام الملك والى الاربعة الاخيرة بفي الظرفية للاشعار باطلاق الملك في الاربعة
الاولى وتقييده في الاخيرة حتى اذا لم يحصل الصرف في مصارفها استرجع بخلافه في الاولى على ما ياتي هي اي الزكاة
لثمانية لفقير وهو من لا مال له ولا كسب لائق به يقع جميعهما او مجموعهما موقعا من كفايته مطعما
وملبسا ومسكنا وغيرها مما لا بد له منه على ما يليق بحاله وحال ممونه كمن يحتاج الى عشرة ولا يملك ولا يكسب الا
درهمين او ثلاثة وسواء اكان ما يملكه نصابا ام اقل ام اكثر ولو غير زمن ومتعفف عن المسالة لقوله تعالى وفي
اموالهم حق معلوم للسائل والمحروم وهو غير السائل ولظاهر الاخبار ولمسكين وهو من له ذلك اي مال او كسب
لائق به يقع موقعا من كفايته ولا يكفيه كمن يملك او يكسب سبعة او ثمانية ولا يكفيه الا عشرة والمراد انه لا يكفيه
العمر الغالب وقيل سنة وخرج بلائق كسب لا يليق به فهو كمن لا كسب له ويمنع فقر الشخص ومسكنته
والتصحيح بها من زيادتي كفايته بنفقة قريب او زوج لانه غير محتاج كمكتسب كل يوم قدر كفايته واشتغاله
بنوافل والكسب يمنعه منها لا اشتغاله بعلم شرعي يتاتى منه تحصيله والكسب يمنعه منه لان ذلك فرض كفاية
وقولي شرعي من زيادتي ولا مسكنه وخادمه وثيابه وكتب له يحتاجها وذكر الخادم والكتب من التنقيح وتقييدها
بالاحتياج من زيادتي ولا ماله غائب بمرحلتين او مؤجل فيعطى ما يكفيه الى ان يصل الى ماله او يحل الاجل
لانه الان فقير او مسكين ولعامل على الزكاة كساع يجبيها وكاتب يكتب ما اعطاه ارباب الاموال وقاسم
وحاشر يجمعهم او يجمع ذوي السهمان والاصل اقتصر على ولها وقولي كساع اولى من قوله ساع الى اخره لان
العامل لا ينحصر فيما ذكره اذ منه العريف والحاسب واما اجرة الحافظ للاموال والراعي بعد قبض الامام ففي جملة
السهمان لا في سهم العامل والكيال والوزان والعداد ان ميزوا الزكاة من المال فاجرتهم على المالك لان ميزهم
العامل او ميزوا بين انصبا المستحقين ففي من سهم العامل وما ذكر اولا محله اذا فرق الامام الزكاة ولم يجعل للعا
جعلا من بيت المال فان فرقها المالك او جعل الامام للعامل ذلك سقط سهم العامل كما سياتي لا قاض ووال
فلا حق لهما في الزكاة بل رزقهما في خمس الخمس المرصد للمصالح العامة ان لم يتطوعا بالعمل لان عملهما عام ولمؤلفة
ان قسم الامام واحتيج لهم وهم اربعة ضعيف اسلام او شريف في قومه يتوقع باعطائه اسلام
غيره او كاف لنا شر من يليه من كفار او مانعي زكاة وهذا من مؤلفة المسلمين كما يعلم مما ياتي وفي كلامي هنا
اشارة اليه اما مؤلفة الكفار وهم من يرجى اسلامه او يخاف شره فلا يعطون من زكاة ولا غيرها لان الله تعالى
اعز الاسلام واهله واغنى عن التاليف وقولي او كاف الى اخره من زيادتي ولرقاب وهم مكاتبون كتابة صحيحة
بقيد زدته بقولي لغير مزك فيعطون ولو بغير اذن ساداتهم او قبل حلول النجوم ما يعينهم على العتق
ان لم يكن معهم ما يفي بنجومهم اما مكاتب المزكي فلا يعطى من زكاته شيئا لعود الفائدة اليه مع كونه ملكه ولغارم
وهو ثلاثة من تداين لنفسه في مباح طاعة كان او لا وان صرفه في معصية وقد عرف قصد الاباحة
او في غيره اي المباح كخمر وتاب وظن صدقه في توبته وان قصرت المدة او صرفه في مباح فيعطى
مع الحاجة بان يحل الدين ولا يقدر على وفائه بخلاف ما لو تداين لمعصية وصرفه فيها ولم يتب وما لو لم يحتج
فلا يعطى وقولي او صرفه في مباح من زيادتي او تداين لاصلاح ذات البين اي الحال بين القوم كان
خاف فتنة بين قبيلتين تنازعتا في قتيل لم يظهر قاتله فتحمل الديه تسكينا للفتنة فيعطى ولو غنيا اذ لو

اعتبر

او اعسر وحده وكان متبرعا بالضمان

اعتبر الفقر لقلت الرغبة في هذه المكرمة او تداين لضمان فيعطى ان اعسر مع الاصيل وان لم يكن متبرعا بالضمان
بخلاف ما اذا ضمن بالاذن والثالثة من زيادتي ولسبيل الله وهو غاز متطوع بالجهاد فيعطى ولو غنيا اعانة له على
الغزو بخلاف المرتزق الذي له حق في الفيء فلا يعطى من الزكاة وان لم يوجد ما يصرف له من الفيء وعلى اغنيا
المسلمين اعانته حينئذ ولابن سبيل وهو منشئ سفر من بلد مال الزكاة او مجتاز به في سفره ان احتاج الى
ولا معصية بسفره سوا كان طاعة كسفر حج وزيارة ام مباحا كسفر تجارة وطلب ابق وتنزه فان كان معه ما يحتاجه
في سفره ولو بوجدان مقرض او كان سفره معصية لم يعط ولحق به سفر لا لغرض صحيح كسفر الهائم وشرط
اخذ للزكاة من هذه الثمانية حرية الا في المكاتب وقولي من زيادتي فلا حق فيها لمن به رق غير مكاتب واسلام فلا حق فيها لكافر
لخبر الصحيحين صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم نعم الكيال والحمال والحافظ ونحوهم يجوز كونهم
كفارا مستاجرين من سهم العامل لان ذلك اجرة لا زكاة وان لا يكون هاشميا ولا مطلبيا فلا تحل لهما قال
صلى الله عليه وسلم ان هذه الصدقات انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لال محمد رواه مسلم وقال
لا احل لكم اهل البيت من الصدقات شيئا ولا غسالة الايدي ان لكم في خمس الخمس ما يكفيكم او يغنيكم اي بل
يغنيكم رواه الطبري ولا مولى لهما فلا تحل له لخبر مولى القوم منهم صححه الترمذي وغيره

فصل

في بيان ما يقتضي صرف الزكاة لمستحقها وما ياخذ منها من علم الدافع ولو عاملا او اماما وعليه اقتصر الاصل وغيره
حاله من استحقاق الزكاة وعدمه عمل بعلمه فيصرف لمن علم استحقاقه دون غيره وان لم يطلبها منه وان فهم كلام
الاصل اشتراط طلبها منه ومن لا يعلم الدافع حاله فان ادعى ضعف اسلام صدق بلا يمين ولا بينة وان اتهم
لعسر اقامتها او ادعى فقرا او مسكنة فكذا يصدق بلا يمين ولا بينة وان اتهم لذلك الا ان ادعى
عيالا او ادعى تلف مال عرف انه له فيكلف بينة لسهولتها كعامل ومكاتب وغارم وبقية المؤلفة
فانهم يكلفون بينة بالعمل والكتابة والغرم والشرف وكفاية الشر لذلك وذكر المؤلفة باقسامها من زيادتي
وصدق غاز وابن سبيل بلا يمين ولا بينة لما مر فان تخلفا عما اخذا لاجله استرد منهما ما اخذاه لانتفاء صفة
استحقاقهما فان خرجا ورجعا وفضل شيء لم يسترد من الغازي ان قتر على نفسه او كان يسيرا والا استرد
من ابن السبيل مطلقا ومثله المكاتب اذا عتق بغير ما اخذه والغارم اذا برئ واستغنى بذلك
والبينة هنا اخبار عدلين او عدل وامراتين فلا يحتاج الى دعوى عند قاض وانكار واستشهاد وذكر
العدل والمراتين من زيادتي ويغني عنها اي البينة استفاضة بين الناس لحصول الظن بها وتصديق
داين في الغارم وسيد في المكاتب ويعطى فقير ومسكين اذا لم يحسنا الكسب بحرفة ولا تجارة كفاية عمر
غالب فيشتري بما يعطاه عقارا يستغله ويستغني به عن الزكاة وظاهر ان للامام ان يشتري له ذلك كما في الغازي ومن يحسن الكسب بحرفة يعطى ما يشتري
به الاتها او بتجارة يعطى ما يشتري به مما يحسن التجارة فيه ما يفي ربحه بكفايته غالبا فالبقلي يكتفي بخمسة
دراهم والباقلاني بعشرة والفاكهي بعشرين والخباز بخمسين والبقال بمائة والعطار بالف والبزاز بالفين
والصيرفي بخمسة الاف والجوهري بعشرة الاف والبقلي بموحدة من يبيع البقل والباقلاني من يبيع الباقلا
والبقال بموحدة الفامي وهو من يبيع الحبوب قيل او الزيت قال الزركشي ومن جعله بالنون فقد صحف
فان ذلك يسمى البقلي لا النقال ويعطى مكاتب وغارم لغير اصلاح ذات البين بقرينة ما مر ما عجزا عنه
من وفاء دينهما ويعطى ابن سبيل ما يوصله مقصده بكسر الصاد او ماله ان كان له في طريقه مال فلا
يعطى مؤنة ايابه ان لم يقصده وهو ظاهر ولا مؤنة اقامته الزائدة على مدة المسافر ويعطى غاز حاجته

في غزوة نفقة وكسوة له ولعياله وقيمة سلاح وقيمة فرس ان كان يقاتل فارسا ذهابا وايابا واقامة وان طالت
ح لان اسمه لا يزول بذلك بخلاف ابن السبيل ويملكه فلا يسترد منه الا ما فضل على ما مر وللامام ان يكتري له السلا
والفرس وان يعيرها له مما اشتراه ووقفه فان له ان يشتري خيلا من السهم ونفقتهما في سبيل الله ويهيأ مركوب
غير الذي يقاتل عليه ان لم يطق المشي او طال سفره بخلاف ما لو قصر وهو قوي وما يحمل زاده ومتاعه ان
لم يعتد مثله حملهما بنفسه بخلاف ما لو اعتاد مثله حملهما ويسترد ما هيئ له اذا رجع كما [illegible] التعبير
بشيئ كابن سبيل فانه يهيأ له ما مر في الغازي بشرطه ويسترد اذا رجع والمؤلفة يعطيها الامام او المالك
ما يراه والعامل يعطى اجرة مثله فان زاد سهمه عليها رد الفاضل على بقية الاصناف وان نقص كمل من مال
الزكاة او من مال المصالح ومن فيه صفتا استحقاق للزكاة كفقير غارم ياخذ باحديهما لا بالاخرى ايضا
لان عطف بعض المستحقين على بعض في الاية يقتضي التغاير وتعبيري بياخذ اولى من تعبيره بيعطى لان الخيار في عطف ص
ذلك للاخذ لا للامام او المالك كما جزم به في الروضة واصلها اما من فيه صفتا استحقاق الفيء اي واحدهما
الغزو وكغاز هاشمي فيعطى بهما

فصل في حكم استيعاب الاصناف والتسوية بينهم

وما يتبعهما يجب تعميم الاصناف الثمانية في القسم ان امكن بان قسم الامام ولو بنائبه ووجدوا
الظاهر الاية سواء في ذلك زكاة الفطر وزكاة المال والا اي وان لم يمكن بان قسم المالك اذ لا عامل او الامام
ووجد بعضهم كان جعل عاملا باجرة من بيت المال فتعميم من وجد منهم لان المعدوم لا سهم له فان لم يوجد
احد منهم حفظت الزكاة حتى يوجدوا او بعضهم وعلى الامام تعميم الآحاد اي آحاد كل صنف من الزكوات
الحاصلة عنده اذ لا يتعذر عليه ذلك وكذا المالك عليه التعميم اذا انحصروا اي الآحاد بالبلد بان سهل
عادة ضبطهم ومعرفة عددهم ووفى بهم المال فان اخل احدهما بصنف ضمن لكن الامام انما يضمن من مال
الصدقات لا من ماله والتصريح بوجوب تعميم الآحاد من زيادتي والا بان لم ينحصروا او انحصروا ولم يف بهم
المال وجب اعطاء ثلاثة فاكثر من كل صنف لذكره في الاية بصيغة الجمع وهو المراد في سبيل الله وابن السبيل
من صنف ~~[illegible]~~ الذي هو للجنس ولا عامل في قسم المالك الذي الكلام فيه
ويجوز حيث كان ان يكون واحدا ان حصلت به الكفاية كما يستغنى عنه فيما مر وتجب التسوية بين
الاصناف غير العامل ولو زادت حاجة بعضهم ولم يفضل شيء عن كفاية بعض اخر كما يعلم مما ياتي
سواء قسم الامام ام المالك لا بين آحاد الصنف فيجوز تفضيل بعضهم على بعض الا ان يقسم الامام
وتتساوى الحاجات فتجب التسوية لان عليه التعميم فعليه التسوية بخلاف المالك اذا لم ينحصر
ولم يف بهم المال وبهذا جزم الاصل ونقله في الروضة كاصلها عن التتمة لكن تعقبه فيها بانه خلاف
درس مقتضى اطلاق الجمهور استحباب التسوية ولا يجوز للمالك اي يحرم عليه ولا يجزيه نقل زكاة من بلد
وجوبها مع وجود المستحقين فيه الى بلد اخر فيه المستحقون ليصرفها اليهم لما في خبر الصحيحين صدقة
توخذ من اغنيائهم فترد الى فقرائهم ولو وقع تشقيص كعشرين شاة ببلد وعشرين باخر فله اخراج
شاة باحدهما مع الكراهة ولو حال الحول ببادية فرق الزكاة باقرب البلاد اليه فان عدمت في بلد
وجوبها الاصناف او فضل عنهم شيء وجب نقلها او الفاضل الى مثلهم باقرب بلد اليه وان عدم
بعضهم او فضل عنه شيء بان وجد وكفيهم وفضل عن كفاية بعضهم شيء وكذا ان وجد بعضهم وفضل
عن كفاية بعضه شيء رد نصيبه او الفاضل عنه او عن بعضه على الباقين ان نقص نصيبهم عن كفايتهم فلا البعض
ينقل الى غيرهم لانحصار الاستحقاق فيهم فان لم ينقص نصيبهم نقل ذلك الى ذلك الصنف باقرب بلد ومسئلتنا

الفضل

الفضل مع تقييد الباقين بنقص نصيبهم من زيادتي وخرج بزيادتي المالك الامام فله ولو بنائبه نقلها مطلقا ولو
امتنع المستحقون من اخذها قوتلوا وشرط العامل اهلية الشهادات اي مسلم مكلف عدل ذكر الى غير ذلك
مما ذكروه في بابها وفقه زكاة بان يعرف ما يوخذ ومن ياخذ لان ذلك ولاية شرعية فافتقرت لهذه الامور كالقضا
هذا ان لم يعين له ما يوخذ ومن ياخذ والا فلا يشترط فقهه ولا حريته ولا ذكورته فيما يظهر وقولي
اهلية الشهادات اولى من اقتصاره على الحرية والعدالة وتقدم ما يوخذ منه شرط الا ان يكون هاشميا
ولا مطلبيا ولا مولى لهما ولا مرتزقا وسن للامام ان يعلم شهرا لاخذها اي الزكاة ليتهيا ارباب الاموال
لدفعها والمستحقون لاخذها وسن ان يكون المحرم لانه اول السنة الشرعية وذلك فيما يعتبر فيه الحول
المختلف في حق الناس بخلاف ما لا يعتبر فيه كالزروع والثمار فلا لبس فيه ذلك بل يبعث العامل وقت
الوجوب ووقته في المثالين اشتداد الحب وادراك الثمار وذلك لا يختلف في الناحية الواحدة كثير اختلاف
ثم بعث العامل لاخذ الزكاة واجب على الامام والتصريح بالسن من زيادتي وان يسم نعم زكاة وفيء للاتباع في
بعضها رواه الشيخان وقياس الباقي عليه وفيه فائدة تميزها عن غيرها وان يردها واجدها ان شردت
او ضلت في محل صلب ظاهر للناس لا يكثر شعره تقييدي بزيادتي بقولي ليكون اظهر للرائي واهون على
النعم واولى في الغنم آذانها وفي الابل والبقر افخاذها ويكون وسم الغنم الطف وفوقه البقر وفوقه الابل ما انعم
سم غير الزكاة والفيء فوسمه مباح لا مندوب ولا مكروه قاله في المجموع والخيل والبغال والحمير والفيلة كالنعم في الو
وكالابل والبقر في محله ويبقى النظر في ايها الطف وسما وحرم الوسم في الوجه للنهي عنه ولانه صلى الله عليه
درس وسلم مر على حمار وقد وسم في وجهه فقال لعن الله الذي وسمه رواها مسلم والوسم في نعم الزكاة زكاة او صدقة
او طهرة او لله وهو ابرك واولى وفي نعم الجزية جزية او صغار وفي نعم بقية الفيء فيء

فصل

في صدقة التطوع وهي المراد عند الاطلاق غالبا كما في قولي الصدقة سنة موكدة لما ورد فيها من الكتاب
والسنة وقد يعرض لها ما يحرمها كان يعلم من اخذها انه يصرفها في معصية وتحل لغني بمال او كسب
ولو لذي قربى لا للنبي صلى الله عليه وسلم ففي الصحيحين تصدق الليلة على غني ويكره له التعرض لاخذها
ويستحب له التنزه عنها بل يحرم عليه اخذها ان اظهر الفاقة او سال بل يحرم سواله ايضا وكافر ففي
الصحيحين في كل كبد رطبة اجر ودفعها سرا وفي رمضان ولنحو قريب كزوجة وصديق فجار
غيره اقرب فاقرب افضل دفعها جهرا او في غير رمضان ولغير نحو قريب وجار لما ورد من الكتاب والسنة ونحو
من زيادتي وتعبيري في الجار بالفاء اولى من تعبيره بالواو ولتقييد الصدقة على نحو القريب وان بعدت داره اي
بعيدا لا يمنع نقل الزكاة افضل من الصدقة على نحو القريب الجار الاجنبي وسوا في القريب الزمت الدافع مونته
ام لا كما صرح به في المجموع عن الاصحاب اما الزكاة فاظهارها افضل بالاجماع كما في المجموع وخصه الماوردي
بالمال الظاهر اما الباطن فاخفاء زكاته افضل ويسن الاكثار من الصدقة في رمضان وامام الحاجات وعند
كسوف ومرض وسفر وحج وجهاد وفي ازمنة وامكنة فاضلة كعشر ذي الحجة وايام العيد ومكة والمدينة
ويحرم الصدقة بما يحتاجه لمونة من نفقة وغيرها من نفسه وغيره هو اعم من قوله لنفقة من تلزمه
نفقته او لدين لا يظن له وفاء لو تصدق به لان الواجب مقدم على المسنون فان ظن وفاءه من جهة اخرى
فلا باس بالتصدق به قاله في المجموع وقد يستحب وخرج بالصدقة الضيافة فلا يشترط في جوازها كونها
فاضلة عن مونة ممونه كما في المجموع خلافا لما في شرح مسلم وما ذكرته من تحريم الصدقة بما يحتاجه لنفسه
نصاري هو ما صححه في المجموع ونقله في الروضة عن كثيرين محله في من لم يصبر اخذا من جواب المجموع عن حديث الا

واسراته الذين نزل فيهما قوله تعالى ويؤثرون على انفسهم الاية فما صححه في الروضة من انه لا يحرم محله في من صبر
وعلى الاول يحمل ما في التيمم من حرمة ايثار عطشان عطشانا اخر بالماء وعلى الثاني يحمل ما في الاطعمة من ان المضطر
ان يؤثر على نفسه مضطرا اخر مسلما **وسن بما فضل عن حاجته** لنفسه ومونه يومه وليلته وفصل عن
كسوته ووفا دينه **ان صبر** على الاضاقة **والا كره** كما في المهذب وغيره والتصريح بالكراهة من زيادتي وعلى
التفصيل حملت الاخبار المختلفة الظاهرة كخبر خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى اي غنى النفس وصبرها
على الفقر رواه ابو داود وصححه الحاكم وخبر ان ابا بكر تصدق بجميع ماله رواه الترمذي وصححه اما الصدقة
ببعض ما فضل عن حاجته فمسنون مطلقا الا ان يكون قدرا يقارب الجميع فالاوجه جريان التفصيل السابق فيه

كتاب النكاح

هو لغة الضم والوطء وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ انكاح
او نحوه وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره لخبر حتى تذوقي عسيلته والاصل
فيه قبل الاجماع ايات كقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء واخبار كخبر تناكحوا تكثروا رواه الشافعي بلاغا
سن اي النكاح بمعنى التزوج **لتائق له** بتوقانه للوطء **ان وجد اهبته** من مهر وكسوة فصل التمكين
ونفقة يومه تحصينا لدينه سواء كان مشتغلا بالعبادة ام لا **والا** بان فقد اهبته **فتركه اولى وكسر** ارشادا
توقانه بصوم لخبر يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن للفرج
ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء اي قاطع لتوقانه والباءة بالمد مؤن النكاح فان لم ينكسر بالصوم
لا يكسره بالكافور ونحوه بل يتزوج **وكره** النكاح **لغيره** اي غير التائق له لعلة او غيرها **ان فقدها** اي
اهبته **او وجدها وكان به علة كهرم** وتعنين لانتفاء حاجته مع التزام فاقد الاهبة ما لا يقدر عليه وخطر
القيام بواجبه فيما عداه **والا** بان وجدها ولا علة به **فتخل لعبادة افضل** من النكاح ان كان متعبدا اهتماما
بها **فان لم يتعبد فالنكاح افضل** من تركه لئلا تفضي به البطالة الى الفواحش وتعبيري بالتخلي للعبادة اولى من تعبيره
بالعبادة لايهامه للجمهور ويجاب التي نقلها للخلافة بيننا وبين الحنفية اذ من المعلوم ان العبادة افضل من النكاح
قطعا **فرع** نص في الام وغيرها ان المراة التائقة يسن لها النكاح وفي معناها المحتاجة الى
النفقة والخائفة من اقتحام الفجرة ويوافقه ما في التنبيه من ان من جاز لها النكاح ان كانت محتاجة اليه استحب
لها النكاح والا كره فما قيل انه يستحب لها مطلقا مردود **وسن بكر** لخبر الصحيحين عن جابر هلا بكرا تلاعبها
وتلاعبك **الا لعذر** من زيادتي كضعف الته عن الافتضاض او احتياجه لمن يقوم على عياله ومنه ما اتفق لجابر فانه
لما قال له النبي صلى الله عليه وسلم ما تقدم اعتذر له فقال ان ابي قتل يوم احد وترك تسع بنات فكرهت ان اجمع
اليهن جارية خرقاء مثلهن ولكن امراة تمشطهن وتقوم عليهن فقال صلى الله عليه وسلم اصبت **دينة** لا فاسقة
جميلة ولود من زيادتي وذلك لخبر الصحيحين تنكح المراة لاربع لمالها وجمالها ولحسبها ولدينها فاظفر بذات
الدين تربت يداك اي افتقرتا ان لم تفعل وخبر تزوجوا الودود الولود فاني مكاثر بكم الامم يوم القيامة رواه
ابو داود والحاكم وصحح اسناده ويعرف كون البكر ولودا باقاربها **نسيبة** اي طيبة الاصل لخبر تخيروا
لنطفكم رواه الحاكم وصححه بل يكره بنت الزنا وبنت الفاسق قال الاذرعي ويشبه ان يلحق بهما اللقيطة ومن
لا يعرف لها اب **غير ذات قرابة قريبة** بان تكون اجنبية او ذات قرابة بعيدة لضعف الشهوة في القريبة
فيجيء الولد نحيفا والبعيدة اولى من الاجنبية لكن ذكر صاحبا البحر والبيان ان الشافعي نص على ان يسن ان لا
يتزوج من عشيرته لان الغالب حينئذ على الولد الحمق فليحمل النص على عشيرته الادنين **وسن نظر كل**
من الرجل والمراة **للاخر بعد قصده نكاحه قبل خطبة غير عورة** في الصلاة وان لم يؤذن

له فيه

له فيه او خيف منه الفتنة للحاجة اليه فينظر الرجل من الحرة الوجه والكفين ومن غيرها ما عدا ما بين سرة وركبة
كما صرح به ابن الرفعة في الامة وقال انه مفهوم كلامهم وهما ينظرانه منه فتعبيري بما ذكر اخذا من كلام الرافعي
وغيره اولى من تعبيره كالاصل كغيره بالوجه والكفين واحتج بقوله صلى الله عليه وسلم للمغيرة وقد خطب امراة انظر
اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما اي تدوم بينكما المودة والالفة رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه
وليس ما فيه عكسه وانما اعتبر ذلك بعد القصد لانه لا حاجة اليه قبله ومراده تخطب في الخبر عزم على خطبتها لخبر
ابي داود وغيره اذا القى في قلب امرئ خطبة امراة فلا باس ان ينظر اليها وانما اعتبر قبل الخطبة فلانه لو كان
بعدها لربما اعرض عن منظورته فيؤذيه وانما لم يشترط الاذن في النظر اكتفاء باذن الشارع ولئلا تتزين المنظور
اليه فيفوت غرض الناظر فان قلت لم فرقتم بين الحرة والامة هنا مع التسوية بينهما في نظر الفحل للاجنبية على
قول النووي قلت لان النظر هنا مامور به وان خيف الفتنة فانيط بغير العورة وهناك منهي عنه عند خوف
الفتنة فتعدى الى ما يخاف منه الفتنة وان لم يكن عورة بدليل حرمة النظر الى وجه الحرة ويديها على ما ياتي
وله اي لكل منهما **تكريره** اي النظر عند حاجته اليه ليتبين هيئة منظوره فلا يندم بعد نكاحه عليه وذكر حكم
تكريره اليه من زيادتي **وحرم نظر نحو فحل كبير** كمجبوب وخصي **ولو مراهقا شيئا** وان ابين كشعر **من**
امراة كبيرة اجنبية ولو امة وامن فتنة لان النظر مظنة الفتنة ومحرك للشهوة فاللائق بمحاسن الشرع
سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة بها ومعنى حرمته في المراهق انه يحرم على وليه تمكينه
منه كما يحرم عليها ان تنكشف له لظهوره على العورات بخلاف طفل لم يظهر عليها قال تعالى والطفل الذين
لم يظهروا على عورات النساء والمراد بالكبيرة غير صغيرة لا تشتهى **وله بلا شهوة** ولو مكاتبا على النص **نظر سيدته**
وهما عفيفان ومحرمه خلا ما بين سرة وركبة قال تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن او ابائهن
الاية والزينة مفسرة بما عدا ذلك **كعكسه** اي ما ذكر في هذه والتي قبلها فيحرم على المراة الكبيرة ولو مراهقة
نظر شيء من نحو فحل اجنبي كبير ولو عبدا ولو مكاتبا قال تعالى وقل للمؤمنات يغضضن من ابصارهن ولها
بلا شهوة ان تنظر من عبدها وهما عفيفان ومن محرمها خلا ما بين سرة وركبة لما عرف وقولي نحو وبلا شهوة مع
التقييد بالعفة وذكر حكم نظر سيده العبد له من زيادتي وما ذكرته من تحريم نظر الفحل الى وجه المراة وكفيها
وعكسه عند امن الفتنة هو ما صححه الاصل والذي في الروضة كاصلها عن اكثر الاصحاب حله **وحل بلا شهوة نظر**
لصغيرة لا تشتهى **خلا فرج** لانها ليست في مظنة شهوة اما الفرج فيحرم نظره وقطع القاضي بحله عملا بالعرف
وعلى الاول استثنى ابن القطان الام زمن الرضاع والتربية للضرورة اما فرج الصغير فيحل النظر اليه ما لم يميز
كما صححه المتولي وجزم به غيره ونقله السبكي عن الاصحاب **ونظر ممسوح** وهو ذاهب الذكر والانثيين بحيث
لم يبق له شهوة **لاجنبية وعكسه** اي ونظر اجنبية لممسوح **ونظر رجل لرجل ونظر امراة لامراة كنظر**
لمحرم فيحل بلا شهوة ما عدا ما بين السرة والركبة لما عرف **وحرم نظر كافرة لمسلمة** لقوله تعالى او نسائهن
والكافرة ليست من نساء المؤمنات ولانها ربما تحكيها للكافر فلا تدخل الحمام معها نعم يجوز ان ترى منها ما
يبدو عند المهنة على الاشبه في تصحيح الروضة كاصلها لكن الاوجه ما صرح به القاضي وغيره انها معها كالاجنبي
كما وصححه في شرح الروض وتعبيري بكافرة اعم من تعبيره بذمية وهذا كله في كافرة غير مملوكة للمسلمة
ولا محرم لها اما هما فيجوز لهما النظر اليها كما علم من عموم ما مر واما نظر المسلمة للكافرة فمقتضى كلامهم
جوازه قال الزركشي وتوقف **وحرم نظر امرد جميل** ولا محرمية ولا ملك ولو بلا خوف فتنة وغير جميل بشهوة
بان ينظر اليه فيلتذ به **وتعبيري** وتعبيري بذلك اولى مما عبر به **لا نظر لحاجة كمعاملة** ببيع او غيره وشهادة

محلا وادا او تعليم لما يجب او يسن فينظر في المعاملة الى الوجه فقط وفي الشهادة الى ما يحتاج اليه من وجه وغيره
وفي ارادة شراء رقيق ما عدا ما بين السرة والركبة كما مر في محله هذا كله ان لم يخف فتنة والا فان لم يتعين ذلك لم
ينظر والا نظر وضبط نفسه والخلوة في جميع ذلك كالنظر وحيث اولى من قوله ومتى حرم نظر حرم مس لانه
ابلغ منه في اللذة بدليل انه لو لمس فانزل بطل صومه ولو نظر فانزل لم يبطل فيحرم على الرجل دلك فخذ رجل بلا
حائل وقد يحرم اللمس دون النظر كمس الرجل ساق محرمه او رجلها وعكسه بلا حاجة فيحرم مع جواز النظر الى ذلك
ويباحان لعلاج كفصد وحجم بشرطه وهو اتحاد الجنس او فقده مع حضور نحو محرم وفقد مسلم في حق
مسلم والمعالج كافر فلا تعالج امراة رجلا مع وجود رجل يعالج ولا عكسه بما لجان وقولي بشرطه من زيادتي وحليل
امراة من زوج وسيد نظر كل بدنها حتى دبرها خلافا للدارمي في الدبر بلا مانع له اي لكل بدنها لانه محل
تمتعه لكن يكره نظر الفرج كعكسه فلها النظر الى بدنه بلا مانع لكن يكره نظر الفرج وقولي بلا الى اخره من زيادتي
وخرج بعدم المانع ما لو اعتدت عن شبهة او زوجت الامة او كوتبت او كانت وثنية او نحوها ممن يحرم التمتع بها
فيحرم ما بين سرة وركبة وتعبيري بالحليل اعم من تعبيره بالزوج

فرع

المشكل يحتاط في نظره والنظر اليه فيجعل مع النساء رجلا ومع الرجال امراة كما صححه في الروضة واصلها

فصل

في الخطبة بكسر الخاء وهي التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة تعريضا
وتصريحا وتحرم خطبة المنكوحة كذلك اجماعا فيهما وتحل تعريض لمعتدة غير رجعية بان تكون معتدة
عن وفاة او شبهة او فراق بائن بطلاق او فسخ او انفساخ لعدم سلطنة الزوج عليها قال تعالى ولا جناح عليكم
فيما عرضتم به من خطبة النساء وهي واردة في عدة الوفاة اما التصريح لها فيحرم اجماعا واما الرجعية فلا يحل
التعريض لها كالتصريح لانها في حكم الزوجة والتصريح ما يقطع بالرغبة في النكاح كاريد ان انكحك او اذا انقضت
عدتك نكحتك والتعريض ما يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها نحو رب راغب فيك ومن يجد مثلك او اذا حللت فاذنيني وكجواب من ذا
اي كما يحل جواب الخطبة المذكورة من المراة او ممن يلي نكاحها فجواب الخطبة كالخطبة حلا وحرما وهذا كله في غير
صاحب العدة اما هو فيحل له التصريح والتعريض ان حل له نكاحها والا فلا وتحرم على عالم خطبة على خطبة
من صرح باجابته الا باعراض باذن او غيره من الخاطب والمجيب لخبر الشيخين واللفظ للبخاري لا يخطب
الرجل على خطبة اخيه حتى يترك الخاطب قبله او ياذن له الخاطب والمعنى فيه ما فيه من الايذا سوا اكان الخاطب
الاول مسلما ام كافرا محترما وذكر الاخ في الخبر جرى على الغالب ولانه اسرع امتثالا وسكوت البكر غير المجبرة
ملحق بالتصريح وقولي على عالم اي بالخطبة وبالاجابة وبصراحتها وبحرمة الخطبة على خطبة من ذكر وخرج بما
ذكر ما اذا لم تكن خطبة او لم يجب الخاطب الاول او اجيب تعريضا او تصريحا ولم يعلم الثاني بالخطبة او علم
بها ولم يعلم كونها بالتصريح ولم يعلم بالحرمة او علم بها وحصل اعراض ممن ذكر او كانت الخطبة محرمة كان
خطب في عدة غيره فلا تحرم خطبته اذ لا حق للاول في الاخيرة ولسقوط حقه في الذي قبلها والاصل الاباحة
في البقية ويعتبر في التحريم ان تكون الاجابة من المراة ان كانت غير مجبرة ومن وليها المجبر ان كانت مجبرة
ومنها مع الولي ان كان الخاطب غير كفو ومن السيد ان كانت امة غير مكاتبة ومنه مع الامة ان كانت مكاتبة
ومع المبعضة ان كانت غير مجبرة والا فمع وليها ومن السلطان ان كانت مجنونة بالغة ولا اب ولا جد وقولي على
عالم مع جابرة من زيادتي وتعبيري باعراض اعم من تعبيره باذن ويجب كما عزيته في الافكار وغيره ذكر عيوب
من اريد اجتماع عليه كما كنا كحة او نحوها كمعاملة واخذ علم لمريده ليحذر بذلا للنصيحة سوا استشير ام لا
فيه امرا فتعبيري بما ذكر اولى واعم من قوله ومن استشير في خاطب ذكر مساويه بصدق فان اندفع بدونه

بان

بان لم يحتج الى ذكرها او احتيج الى ذكر بعضها اجرى ذكر شي منها في الاول وشي من البعض الاخر في الثاني وهذا
من زيادتي وسن خطبة بضم الخا قبل خطبة بكسرها واخرى قبل عقد لخبر ابي داود وغيره كل امر ذي بال
وفي رواية كل كلام لا يبدا فيه بحمد الله فهو اقطع اي عن البركة فيحمد الخاطب ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم
ويوصي بتقوى الله تعالى ثم يقول جئتكم خاطبا كريمتكم وفتاتكم ويخطب الولي كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك
او نحو ذلك وتحصل السنة بالخطبة قبل العقد من الولي او الزوج او اجنبي ولو اوجب ولي العقد فخطب
زوج خطبة قصيرة عرفا فقبل صح العقد مع الخطبة الفاصلة بين الايجاب والقبول لانها مقدمة
القبول فلا تقطع الولاء كالاقامة وطلب الماء والتيمم بين صلاتي الجمع لكنها لا تسن بل يسن تركها كما صرح
به ابن يونس لكن النووي في الروضة تابع الرافعي في قولهما تسن فجعلا في النكاح اربع خطب خطبة من الخاطب واخرى
من المجيب للخطبة وخطبتان للعقد واحدة قبل الايجاب واخرى قبل القبول اما اذا طالت الخطبة التي قبل
القبول او فصل كلام اجنبي عن العقد بان لم يتعلق به ولو يسيرا فلا يصح العقد لاشعاره بالاعراض

فصل

في اركان النكاح وغيرها اركانه خمسة زوج وزوجة وشاهدان
وصيغة وشرط فيها اي في صيغة ما شرط في صيغة البيع وقد مر بيانه ومنه عدم التعليق والتاقيت
فلو بشر بولد ولم يتيقن صدق المبشر فقال ان كان انثى فقد زوجتكها فقبل او نكح الى شهر لم يصح كالبيع
بل اولى لاختصاصه بمزيد احتياط وللنهي عن نكاح المتعة في خبر الصحيحين وهي المسمى بذلك لان الغرض منه
مجرد التمتع دون التوالد وغيره من اغراض النكاح وتعبيري بما ذكر اولى من اقتصاره على عدم التعليق والتاقيت
ولفظ ما يشتق من تزويج او انكاح ولو بعجمية يفهم معناها العاقدان والشاهدان وان احسن العاقدان
العربية اعتبارا بالمعنى فلا يصح بغير ذلك كلفظ بيع وتمليك وهبة لخبر مسلم اتقوا الله في النساء فانكم اخذتموهن
بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله وصح النكاح بتقدم قبول على ايجاب لحصول المقصود وبزوجني
من قبل الزوج وبتزوجها ممن قبل مع قول الاخر عقبه زوجتك في الاولى او تزوجتها في الثاني لوجود الاستدعا
الجازم الدال على الرضى لا بكناية كاحللتك بنتي فلا يصح بها النكاح بخلاف
البيع اذ لا بد فيها من النية والشهود ركن في النكاح ولا اطلاع لهم على النية اما الكناية في المعقود
عليه كما لو قال زوجتك بنتي فقبل ونويا معينة فيصح النكاح بها فلا بد ان يقول قبلت نكاحها
او تزويجها او النكاح او التزويج او رضيت نكاحها على ما حكاه ابن هبيرة عن اجماع الائمة الاربعة وايده
الزركشي بنص في البويطي ولا يصح نكاح شغار للنهي عنه في خبر الصحيحين كزوجتكها هو اعم من قوله
زوجتكها اي بنتي على ان تزوجني بنتك وبضع كل منهما صداق الاخرى فيقبل ذلك وهذا التفسير
ماخوذ من اخر الخبر المحتمل لان يكون من تفسير النبي صلى الله عليه وسلم ولان يكون من تفسير ابن عمر
الراوي او تفسير نافع الراوي عنه وهو ما صرح به البخاري فيرجع اليه والمعنى البطلان به التشريك
في البضع حيث جعل مورد النكاح امراة وصداقا للاخرى فاشبه تزويج واحدة من اثنين وقيل غير ذلك
وكذا لا يصح لو سمياه معه اي مع البضع مالا كان قيل وبضع كل واحدة والف صداق الاخرى فان لم
يجعل البضع صداقا بان سكت عن ذلك صح نكاح كل منهما لانتفا التشريك المذكور ولانه ليس فيه الا
شرط عقد في عقد وهو لا يفسد النكاح ولكل واحدة مهر المثل لفساد المسمى وشرط في الزوج حل وه
واختيار وتعيين وعلم بحل المراة له فلا يصح نكاح محرم ولو بوكيله لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح
ولا مكره وغير معين كالبيع ولا من جهل حلها له احتياطا لعقد النكاح وفي الزوجة حل وتعيين

ولا يكفي في قبول الانتفا التصريح فيه باحد اللفظين ونيته لا يفيد صح

وخلو منها أي من نكاح وعدة فلا يصح نكاح محرمة للخبر السابق ولا إحدى امرأتين للإبهام ولا منكوحة
ولا معتدة من غيره لتعلق حق الغير بها واشتراط غير الخلو فيهما وفي الزوج من زيادتي وفي الولي اختيار وهو من
زيادتي وفقد مانع من عدم ذكورة ومن إحرام ورق وصبي وغيرها مما يأتي في موانع الولاية فلا يصح النكاح
من مكره وامرأة وخنثى ومحرم وصبي ومجنون وغيرهم مما يأتي مع بعضها ثم وفي الشاهدين ما يأتي
في الشهادات هو أعم مما ذكره وعدم تعيين لها أو لأحدهما للولاية وهو من زيادتي فلا يصح النكاح
بحضرة من انتفى فيه شرط من ذلك كأن عقد بحضرة عبدين أو امرأتين أو فاسقين أو أصمين أو أعميين أو
خنثيين ثم إن بانا ذكرين صح ولا بحضرة متعين للولاية فلو وكل الأب أو الأخ المنفرد في النكاح وحضر مع
آخر لم يصح وإن اجتمع فيه شروط الشهادة لأنه ولي عاقد فلا يكون شاهدا كالزوج ووكيله نائبه ولا
يعتبر إحضار الشاهدين بل يكفي حضورهما كما شمله إطلاق المتن ودليل اعتبارهما مع الولي خبر ابن حبان
لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح غير ذلك فهو باطل والمعنى في اشتراطهما الاحتياط للأبضاع
وصيانة الأنكحة عن الجحود وصح النكاح ظاهرا وباطنا بابني الزوجين أي بابني كل منهما أو ابن أحدهما وابن
الآخر وعدويهما أي كذلك لثبوت النكاح بهما في الجملة وصح ظاهرا للتقييد به تبعا للسبكي وغيره من
زيادتي بمستوري عدالة وهما المعروفان بها ظاهرا لا باطنا لأنه يجري بين أوساط الناس والعوام ولو
اعتبر فيه العدالة الباطنة لاحتاجوا إلى معرفتها ليحضروا من هو متصف بها فيطول الأمر عليهم ويشق
لا بمستوري إسلام وحرية وهما من لا يعرف إسلامهما أو حريتهما ولو مع ظهورهما بالدار وذلك بأن يكون
بموضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والأحرار بالأرقاء ولا غالب أو يكونا ظاهري الإسلام والحرية بالدار
بل لا بد من معرفة حالهما فيهما باطنا لسهولة الوقوف على ذلك بخلاف العدالة والفسق وكمستوري الإسلام
مستوري البلوغ وتبين بطلانه أي النكاح بحجة فيه أي في النكاح من بينة أو علم حاكم فهو أعم من قوله أو
بإقرار الزوجين في حقهما بما يمنع صحته كفسق الشاهد ووقوعه في الردة لوجود المانع وخرج بزيادتي في حقهما
حق الله تعالى كأن طلقها ثلاثا ثم اتفقا على عدم شرط فلا يقبل إقرارهما للتهمة فلا تحل له إلا بمحلل كما في الكافي
للخوارزمي قال ولو أقاما عليه بينة لم تسمع قال السبكي وهو صحيح إذا أراد نكاحا جديدا كما فرضه فلو
أراد التخلص من المهر أو أرادته بعد الدخول مهر المثل إلخ وكان أكثر من المسمى فينبغي سماعها قلت وهو داخل في
قولي في حقهما لا بإقرار الشاهدين بما يمنع صحته أي النكاح فلا يؤثر في إبطاله كما لا يؤثر فيه بعد
الحكم بشهادتهما ولأن الحق ليس لهما فلا يقبل قولهما على الزوجين فإن أقر الزوج به دون الزوجة فسخ
النكاح لاعترافه بما يتبين به بطلان نكاحه وعليه المهر إن دخل بها وإلا فنصفه أي فعليه نصفه
على المهر وقولي فسخ هو المراد بقوله فرق بينهما فهي فرقة فسخ لا طلاق فلا تنقص عدد الطلاق كما لو
أقر بالرضاع وتعبيري بما يمنع صحته أعم من تعبيره بالفسق أو أقرت الزوجة دون الزوج بخلل في ولي
أو شاهد كفسق حلف فيصدق لأن العصمة بيده وهي تريد رفعها والأصل بقاؤها وهذه من
زيادتي فإن طلقت قبل دخول فلا مهر لإنكارها أو بعده فلها أقل الأمرين من المسمى ومهر المثل وخرج
بالخلل فيما ذكر ما لو قالت الزوجة وقع العقد بغير ولي ولا شهود وقال الزوج بل بهما فتحلف هي كما نقله
ابن الرفعة عن الذخائر والزركشي عن النص لأن ذلك إنكار لأصل العقد وسن إشهاد على رضى من يعتبر
رضاها بالنكاح بأن كانت غير مجبرة احتياطا ليؤمن إنكارها وإنما لم يشترط لأن رضاها ليس من نفس
النكاح المعتبر فيه الإشهاد وإنما هو شرط فيه ورضاها الكافي في العقد يحصل بإذنها أو ببينة أو

باجبار

أو بإخبار وليها مع تصديق الزوج أو بعكسه وقضية التقييد بمن يعتبر رضاها أنه لا يسن الإشهاد على
التزويج رضى المجبرة وقال الأذرعي ينبغي أنه يسن أيضا خروجا من خلاف من يعتبر رضاها **فصل**
في عاقد النكاح وما يذكر معه لا تعقد امرأة نكاحا ولو بإذن إيجابا كان أو قبولا لا لنفسها ولا لغيرها
إذ لا يليق بمحاسن العادات دخولها فيه لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره أصلا وتقدم خبر لا نكاح إلا بولي
وروى ابن ماجه خبر لا تزوج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها وأخرجه الدارقطني بإسناد على شرط الشيخين
ومثلها الخنثى لكن لو زوج أخته مثلا فبان رجلا صح ذكره ابن المسلم وخرج بلا تعقد ما لو وكلها رجل
في أن توكل آخر في تزويج موليته أو قال وليها وكلي عني من يزوجك أو أطلق فوكلت وعقد الوكيل فإنه يصح
ويقبل إقرار مكلفة به لمصدقها وإن كذبها وليها لأن النكاح حق الزوجين فيثبت بتصادقهما كالبيع
وغيره ولا بد من تفصيلها الإقرار فتقول زوجني منه وليي بحضور عدلين ورضاي إن كانت ممن
يعتبر رضاها وهذا في إقرارها المبتدأ فلا ينافي ما سيأتي في الدعاوى من أنه يكفي إقرارها المطلق فإن
ذلك محله في إقرارها الواقع في جواب الدعوى ولو كان أحدهما رقيقا اشترط مع ذلك تصديق سيده
ولو أقرت لرجل وأقر وليها بآخر عمل بالأسبق فإن أقرا معا فلا نكاح ذكره البلقيني في تصحيحه وقولي
لمصدقها من زيادتي وكالمكلفة السكرانة ويقبل إقرار مجبر من أب أو جد أو سيد على موليته
أي بالنكاح لقدرته على إنشائه بخلاف غيره لتوقفه على رضاها وللأب وإن علا تزويج بكر بلا إذن
منها بشرطه بأن يزوجها وليس بينهما عداوة ظاهرة بمهر مثلها من نقد البلد من كفء لها موسر به
كبيرة كانت أو صغيرة عاقلة أو مجنونة لكمال شفقته ولخبر الدارقطني الثيب أحق بنفسها من
وليها والبكر يزوجها أبوها وقولي بشرطه من زيادتي وسن استئذانها مكلفة تطييبا لخاطرها
وعليه حمل خبر مسلم والبكر يستأمرها أبوها بخلاف غيره فإنه يعتبر في تزويجه لها استئذانها كما سيأتي
وقولي مكلفة من زيادتي ومثلها السكرانة وسكوتها بتقييد زدته بقولي بعده أي بعد استئذانها إذن
للأب وغيره ما لم تكن قرينة ظاهرة في المنع كصياح وضرب خد لخبر مسلم وإذنها سكوتها وهذا
بالنسبة للتزويج لا لقدر المهر وكونه من غير نقد البلد ولا يزوج ولي من أب أو غيره عاقلة ثيبا وهي
من زالت بكارتها بوطء بتقييد زدته بقولي في قبلها ولو حراما أو نائمة ولا عبرة ... وسيد من ذكر ولا
وسلطان بحاشية تسبب نكاح وعمي بكرا عاقلة إلا بإذنهما ولو بلفظ الوكالة بالنطق لخبر الدارقطني
السابق وخبر لا تنكحوا الأيامى حتى تستأمروهن رواه الترمذي وقال حسن صحيح أما من خلقت بلا
بكارة أو زالت بكارتها بغير ما ذكر كسقطة وإصبع وحدة حيض ووطء في دبرها فهي في ذلك كالبكر لأنها
لم تمارس الرجال بالوطء في محل البكارة وهي على غباوتها وحيائها وبما تقرر علم أنه لا تزوج صغيرة عاقلة ثيب بحال
لأنها لا تزوج بالإذن ولا إذن للصغيرة وأحق الأولياء بالتزويج أب فأبوه وإن علا لأن لكل منهم ولادة
وعصوبة فقدموا على من ليس لهم إلا عصوبة وتقدم الأقرب منهم فالأقرب فسائر العصبة المجمع على
إرثهم من نسب وولاء كإرثهم أي كترتيب إرثهم فيقدم أخ لأبوين ثم لأب ثم ابن أخ لأبوين ثم لأب وإن
سفل ثم عم ثم ابن عم كذلك ثم لو كان أحد العصبة أخا لأم أو كان معتقا واستويا عصوبة قدم ثم معتق
ثم عصبته بحق الولاء كترتيب إرثهم وتقدم بيانه في بابه فالسلطان فيزوج من في محل ولايته بالولاية العامة
ولا يزوج ابن أمه وإن علت ببنوة لأنه لا مشاركة بينه وبينها في نسب فلا يعتني بدفع العار عنه
بل يزوجها بنحو بنوة عم كولاء وقضاء ولا تضره البنوة لأنها غير مقتضية لا مانعة ويزوج عتيقة امرأة

حية فتزوج ولي عتيقتها نسبا من يزوجها بالولاية عليها تبعا للولاية على معتقتها فيزوجها ابو المعتقة
ثم جدها بترتيب الاولياء ولا يزوجها ابن المعتقة وانما استثني من طرد ذلك وهو ما لو كانت المعتقة وعتيقتها
كافرتين والعتيقة مسلمة حيث لا يزوجها ومن عكسه وهو ما لو كانت المعتقة مسلمة ووليها والعتيقة كافرين
حيث يزوجها معلوم من اختلاف الدين الاتي في الفصل بعده وان لم ترض المعتقة اذ لا ولاية لها فاذا ماتت
العتيقة من له الولا من عصباتها فيقدم ابنها على ابيها ويزوج السلطان زيادة على ما مر اذا غاب
الولي الاقرب نسبا او ولا مرحلتين او احرم او عضل مكلفة اي منعها دون ثلاث مرات دعت
الى كفو ولو بدون مهر مثل من تزويجها به نيابة عنه لبقائه على الولاية ولان التزويج في الاخير حق عليه
فاذا امتنع منه وفاه الحاكم بخلاف ما اذا دعت الى غير كفو لان له حقا في الكفاءة ويوخذ من التعليل انها
لو دعته الى مجبوب او عنين فامتنع الولي كان عاضلا وهو كذلك اذ لا حق له في التمتع وكذا لو دعته الى كفو
فقال لا ازوجك الا من هو اكفا منه ولا بد من ثبوت العضل عند الحاكم ليزوج كما في سائر الحقوق ومن خطبة
الكفو اليها ومن تعينها له ولو بالنوع بان خطبها اكفا ودعت الى احدهم وخرج بالمرحلتين من غاب بدونهما
فلا يزوج السلطان الا باذنه نعم ان تعذر الوصول اليه لخوف جاز له ان يزوج بغير اذنه قال الروياني
اما لو عضل ثلاث مرات فاكثر ففسق فيزوج الابعد لا السلطان كما سياتي ولو عينت كفوا فللمجبر تعيين
كفو اخر لانه اكمل نظرا منها اما غير المجبر ولو ابا او جدا بان كانت ثيبا فليس له تزويجها من غير من عينته
تعبيري بالمجبر اولى من تعبيره بالاب

فصل في موانع ولاية النكاح

يمنع الولاية رق ولو مبعضا لنقصه فتعبيري بذلك اعم من قوله لا ولاية لرقيق نعم لو ملك المبعض امة زوجها كما قاله البلقيني
بناء على الاصح من انه يزوج بالملك لا بالولاية خلافا لما افتى به البغوي وصبي لسلبه العبارة وجنون
ولو متقطعا لذلك اي لسلبه العبارة وتغليبا لزمن الجنون المتقطع فيزوج الابعد في زمن جنون الاقرب
دون افاقته وخالف في الشرح الصغير فقال الاشبه ان المتقطع لا يزيل الولاية كالاغماء ولو قصر زمن الافاقة
جدا فهو كالعدم كما قاله الامام وفسق غير الامام الاعظم ولو بعضل ثلاث مرات او اسره لانه نقص
يقدح في الشهادة فيمنع الولاية كالرق فيزوج الابعد وقيل لا يمنعها وعليه جماعات لان الفسقة لم
يمنعوا من التزويج في عصر الاولين وخرج بزيادتي غير الامام الاعظم فلا يمنع فسقه ولايته بناء على الصحيح
من انه لا ينعزل بالفسق فيزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة تفخيما لشانه وحجر سفه
بان بلغ غير رشيد او بذر بعد رشده ثم حجر عليه لانه لنقصه لا يلي امر نفسه فلا يلي امر غيره وقضية
كلام الشيخ ابي حامد وغيره انه لا يعتبر الحجر وجزم به ابن ابي هريرة ورجحه القاضي مجلي وابن الرفعة
واختاره السبكي فيه اما محجور الفلس فلا يمنع الولاية لكمال نظره والحجر عليه من الغرماء لا لنقص واختلال
نظر بهرم او غيره كخبل او كثرة اسقام لعجزه عن البحث عن احوال الازواج ومعرفة الكفو منهم واقتصاري
على ما ذكر اولى من تقييده بهرم او خبل واختلاف دين لا تنفي الموالاة فلا يلي كافر مسلمة ولو كا
عتيقة كافرة كما مر ولا مسلم كافرة نعم لولي السيد تزويج امته الكافرة كالسيد الاتي بيان حكمه وللقاضي تزويج
الكافرة عند تعذر الولي الخاص كما علم مما مر ويلي كافر لم يرتكب محظورا في دينه كافرة ولو كانت عتيقة مسلم
وان اختلف اعتقادها فيلي اليهودي النصرانية والنصراني اليهودية كالارث ولقوله تعالى والذين
كفروا بعضهم اولياء بعض وينقلها اي الولاية كل من المذكورات للابعد ولو في باب الولا حتى لو اعتق
شخص امة ومات عن ابن صغير واخ كبير كانت الولاية للاخ خلافا لمن قال انها للحاكم وذكر انتقالها

بالفسق

نف درس

بالفسق واختلاف الدين من زيادتي لا عمى ولا ينقلها لحصول المقصود معه من البحث عن الاكفاء ومعرفتهم
بالسماع ولا اغماء بل ينتظر زواله وان دام اياما لقرب مدته ولا احرام بنسك لكنه يمنع الصحة كما مر
فلا يزوج الابعد بل السلطان كما مر ولا يعقد وكيل محرم من ولي او زوج ولو كان الوكيل حلالا لانه
سفير محض فكان العاقد الموكل والوكيل لا ينعزل باحرام موكله فيعقد بعد التحلل ولو احرم السلطان او القاضي
فلخلفائه ان يعقدوا الانكحة كما جزم به الخفاف وصححه الروياني وغيره لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة
وللمجبر توكيل بتزويج موليته وان لم تاذن ولم يعين في التوكيل زوجا ولاختلاف الاغراض باختلاف الازواج
لان شفقة الولي تدعوه الى ان لا يوكل الا من يثق بحسن نظره واختياره وعلى الوكيل حيث لم يتعين له زوج احتياط
فلا يصح تزويجه غير كفو ولا كفوا مع طلب اكفا منه وغيره اي غير المجبر كان لم يكن ابا ولا جدا او كانت موليته
ثيبا فله ان يوكل بتزويجها وان لم تاذن له في التوكيل ولم يعين زوج وعلى الوكيل الاحتياط ان لم تنهه عن
توكيل واذنت له في تزويج وعين من عينته ان عينت والتقييد بالاخير من زيادتي فان نهته عن التوكيل
او لم تاذن في التزويج او لم يعين في التوكيل ما في الاولى فلانها انما تزوج بالاذن ولم تاذن في تزويج الوكيل
بل نهت عنه واما في الثانية فلانه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يوكل غيره فيه واما في الثالثة
فلان الاذن المطلق مع ان المطلوب معين فاسد فعلم من الاولى انه انما يوكل فيما اذا قالت له زوجني ووكل
بتزويجي او زوجني او وكل بتزويجي فله تزويجها في هذه بنفسه اذ يبعد منعه مما له التوكيل فيه فان نهته عن
التزويج فيها بنفسه لم يصح الاذن لانها منعت الولي وردت التزويج الى الوكيل الاجنبي فاشبه الاذن له ابتدا
وليقل وكيل ولي لزوج زوجتك بنت فلان فيقبل وليقل ولي لوكيل زوج زوجت بنتي فلانا فيقول
وكيله قبلت نكاحها له فان ترك لفظة له لم يصح النكاح وان نوى موكله لان الشهود لا اطلاع لهم على النية
ومحل الاكتفا بما ذكر في الاولى اذا علم الشهود والزوج الوكالة وفي الثانية اذا علمها الشهود والولي والا فيحتاج
الوكيل الى التصريح بها فيهما وعلى اب وان علا تزويج ذي جنون مطبق من ذكر او انثى بكبر لحاجة اليه
بظهور امارات التوقان او بتوقع الشفاء عند اشارة عدلين من الاطباء او باحتياجه الى الخدمة وليس في محارمه
من يقوم بها ومؤنة النكاح اخف من مؤنة شراء امة او باحتياج الانثى لمهر او نفقة فان تقطع جنونه لم
يزوج حتى يفيق وياذن ومعلوم ان ذلك في غير البكر ويشترط وقوع العقد حال الافاقة وخرج بما ذكر العاقل
والصغير وان احتاج لخدمة وذو جنون لا حاجة له الى نكاح فلا يلزم تزويجهم وان جاز في بعض ذلك كما سياتي
في الفصل الاخير وتعبيري بالاب اولى من تعبيره بالمجبر لان الحكم منوط به وان لم يكن مجبرا وقولي مطبق
مع التصريح بالحاجة في الانثى من زيادتي وعلى ولي اصلا كان او غيره تعين او لم يتعين كاخوة اجابة من
سالته تزويجا تحصينا لها ولئلا يتواكلوا فيما اذا لم يتعين فلا يعضلونها واذا اجتمع اولياء في درجة
واذنت لكل منهم ان يزوجها فافقههم بباب النكاح لانه اعلم بشرائطه فاورعهم لانه اشفق واحرص
على طلب الحظ فاسنهم اي اكبرهم سنا لزيادة تجربته برضاهم اي برضا باقيهم ليجتمع الاراء ولا يتشوش
بعضهم باستئثار ومعلوم ان المعتقين ثم عصبتهم يجب اجتماعهم في العقد ولو بوكالة نعم فيكفي واحد من
عصبة من تعددت عصبة الباقي وخرج باذنها لكل ما لو اذنت لاحدهم فلا يزوجها غيره وما لو قالت لهم
زوجوني فيشترط اجتماعهم وذكر الاورع والترتيب من زيادتي وان تشاحوا بان قال كل منهم انا الذي
ازوج واتحد خاطب اقرع بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن خرجت قرعته زوج ولا تنتقل الولاية للسلطان
واما خبر فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له فمحمول على العضل بان قال كل لا ازوج فلو زوجها

مفضول صفة او ورعة فهو اعم من قول الاصل غير من خرجت قرعته صح تزويجه للاذن فيه وفايدة
القرعة قطع النزاع بينهم لا نفي الولاية عمن لم تخرج له وخرج بزيادتي واتحد خاطب ما اذا تعدد فانما تزوج
من ترضاه فان رضيتهما امر الحاكم بتزويج اصلحهما كما في الروضة واصلها عن البغوي وغيره وجزم به في الشرح
الصغير او زوجها احدهم زيدا واخر عمرا وكانا كفوين او اسقطوا الكفاءة وعرف سابق ولم ينس منهما
فهو الصحيح وان دخل بها المسبوق او نسي وجب توقف حتى يتبين الحال فلا يحل لواحد منهما وطيها ولا
لثالث نكاحها قبل ان يطلقاها او يموتا او يطلق احدهما ويموت الاخر وتنقضي عدتها والا بان وقعا
معا او عرف سبق ولم يتعين سابق او جهل السبق والمعية بطلا لتعذر امضائهما او احدهما لعدم تعين السابق
في السبق المحقق والمحتمل ولتدافعهما في المعية المحققة او المحتملة اذ ليس احدهما اولى من الاخر مع امتناع الجمع
بينهما في الثانية اذا لم يرج معرفته والا فقضية الدخان يجب التوقف فلو ادعى كل من الزوجين عليها علمها وطيها
بسبق نكاحه سمعت دعواه بناء على الجديد وهو قبول اقرارها بالنكاح وتسمع ايضا على الولي المجبر لصحة
اقراره به بخلاف دعوى احد الزوجين على الاخر ذلك لا تسمع فان انكرت حلفت لكل منهما يمينا
انها لم تعلم سبق نكاحه او اقرت لاحدهما ثبت نكاحه وللاخر تحليفها بناء على انه لو قال هذا لزيد
بل لعمرو يغرم لعمرو وتسمع دعواه وله تحليفها رجاء ان تقر فيغرمها مهر المثل وان لم يحصل له الزوجة
ولجد تولي طرفي عقد في تزويج بنت ابنه ابن ابنه الاخر لا يزوج نحو ابن عم كمعتق وعصبته نفسه
ولو بوكالة بان يتولى هو او وكيلاه الطرفين او هو احدهما ووكيله الاخر اذ ليس له قوة الجدودة حتى
يتولى الطرفين فيزوجه مساويه فان فقد من في درجته زوجه قاض بولايته العامة ويزوج قاضيا
قاض اخر ولو خليفته لان خليفته يزوج بالولاية بخلاف الوكيل ولو قالت لابن عمها زوجني من نفسك جاز
للقاضي منه وتعبيري بما ذكر اعم من قوله من فوقه من الولاة او خليفته لشموله من يماثله

فصل

في الكفاءة المعتبرة في النكاح لا لصحته بل لانها حق للمرأة والولي فلهما اسقاطها لو زوجها غير كفو برضاها
ولي منفرد او اقرب كاب واخ او بعض اوليا مستوين كاخوة واعمام برضا باقيهم صح لتركهم حقهم
بخلاف ما اذا لم يرضوا وخرج بالاقرب والمستوين الابعد فلا يصح تزويجه ولا يمنع عدم رضاه صحة
تزويج من ذكر اذ لا حق له الان في التزويج لا ان زوجها له حاكم فلا يصح لما فيه من ترك الاحتياط ممن هو
كالنايب وخصال الكفاءة اي الصفات المعتبرة فيها ليعتبر مثلها في الزوج خمسة سلامة من عيب
نكاح كجنون وجذام وبرص وسياتي في بابه فغير السليم منه ليس كفوا للسليمة منه لان النفس تعاف
صحبة من به ذلك ولو كان بها عيبا ايضا فلا كفاءة وان اتفقا وما بها اكثر لان الانسان يعاف من
غيره ما لا يعاف من نفسه والكلام على عمومه بالنسبة للمرأة اما بالنسبة للولي فيعتبر في حقه الجنون
والجذام والبرص لا الجب والعنة وحرية فمن مسه او مس اباه اقرب رق ليس كفوا لسليمة من
ذلك لانها تعير به وتتضرر بها اذا كان به رق بانه لا ينفق عليها الا نفقة المعسرين فالرقيق ليس
كفوا عتيقة ولا مبعضة وخرج بالاباء الامهات فلا يؤثر فيهن مس الرق قال في الروضة وهو المفهوم
من كلام الاصحاب وبه صرح صاحب البيان فقال ومن ولدته رقيقة كفو لمن ولدته عربية لانه يتبع
الاب في النسب وقولي او ابا اقرب من زيادتي ونسب ولو في العجم لانه من المفاخر كان ينسب
الشخص الى من يشرف به بالنظر الى ابائه كالعرب فان الله فضلهم على غيرهم فعجمي
ابا وان كانت امه عربية ليس كفوا عربية ابا وان كانت امها عجمية ولا غير قرشي من العرب كفوا

تنسب المراة اليه

القرشية

القرشية لخبر قدموا قريشا ولا تقدموها رواه الشافعي بلاغا ولا غير هاشمي ومطلبي كفوا لهما لخبر مسلم
ان الله اصطفى كنانة من ولد اسماعيل واصطفى قريشا من كنانة واصطفى من قريش بني هاشم واصطفاني
من بني هاشم وبنو هاشم وبنو المطلب اكفا لما استفيد من خبر البخاري نحن وبنو المطلب شي
واحد نعم لو تزوج هاشمي او مطلبي رقيقة بالشروط فاولدها بنتا فهي هاشمية او مطلبية رقيقة
لمالك امها وله تزويجها من رقيق ودني النسب كما يقتضيه قول الشيخين للسيد تزويج امته برقيق
ودني النسب واستشكله الاسنوي وصوب عدم تزويجها لهما مستندا في ذلك الى ما حكاه من ان
بعض الخصال لا يقابل ببعض وغير قريش من العرب بعضهم اكفا لبعض كما ذكره جماعة قال في الروضة
وهو مقتضى كلام الاكثرين وعفة بدين وصلاح فليس فاسق كفو عفيفة وانما يكافيها عفيف وان لم
يشتهر بالصلاح شهرتها والمبتدع ليس كفو سنية ويعتبر اسلام الاباء فمن اسلم بنفسه ليس كفو
لمن لها اب او اكثر في الاسلام ومن له ابوان ليس كفوا لمن لها ثلاثة اباء فيه وحرفة وهي صناعة يرتزق
منها سميت بذلك لانه يتحرف اليها فليس ذو حرفة دنية كفوا ارفع منه فنحو كناس وراع وحجام وحارس
ونحو حمام ليس كفوا بنت خياط ولا هو اي خياط بنت تاجر وبنت بزاز ولا هما اي تاجر وبزاز بنت
عالم وبنت قاض نظرا للعرف في ذلك فعلم انه لا يعتبر في خصال الكفاءة يسار لان المال غاد ورايح ولا يفتخر به
اهل المروة والبصاير ولا سلامة من عيوب اخرى منفرة كعمى وقطع وتشوه خلقة وانما اعتبرها الروياني
ويعتبر في العفة والحرفة الاباء ايضا كما في فتاوي البغوي خلافا لما ذكره الزركشي عنها ولا يقابل بعضها
اي خصال الكفاءة ببعض فلا تزوج سليمة من العيب دنية نعيبا نسيبا ولا حرة فاسقة رقيقا عفيفا
ولا عربية فاسقة عجميا عفيفا لما بالزوج في ذلك من النقص المانع من الكفاءة ولا ينجبر بما فيه من الفضيلة
الزايدة عليها وله لاب تزويج ابنه الصغير من لا تكافيه بنسب او حرفة او غيرهما لان الزوج لا يعير
باستفراش من لا تكافيه نعم يثبت له الخيار اذا بلغ لا معيبة لانه خلاف الغبطة فلا يصح ولا امة
لانتفا خوف الزنا المعتبر في جواز نكاحها

فصل

في تزويج المحجور عليه لا يزوج
مجنون الا كبير لحاجة كان تظهر رغبته في النسا بدورانه حولهن وتعلقه بهن ونحو ذلك او يتوقع
الشفا به بقول عدلين من الاطبا فيزوج واحدة لاندفاع الحاجة بها وفي التقييد بالواحدة بحث
للاسنوي ويزوجه اب ثم جد ثم حاكم دون ساير العصبات كولاية المال وتقدم انه يلزم الاب تزويج
مجنون محتاج للنكاح فعلم انه لا يزوج مجنون كبير غير محتاج ولا صغير لانه غير محتاج اليه في الحال
وبعد البلوغ لا يدري كيف يكون الامر بخلاف الصغير العاقل اذ الظاهر حاجته اليه بعد البلوغ ولا مجال
لحاجة تعهده وخدمته فان للاجنبيات ان يقمن بهما وقضية هذا ان ذلك في صغير لم يظهر على
عورات النسا اما غيره فيلحق بالبالغ في جواز تزويجه لحاجة الخدمة قاله الزركشي ولاب وان علا لا غيره
لكمال شفقته تزويج صغير عاقل اكثر من واحدة ولو اربعا للمصلحة اذ قد يكون في ذلك مصلحة وغبطة
تظهر للولي فلا يزوج ممسوح وتزويج مجنونة ولو صغيرة وثيبا للمصلحة في تزويجها ولو بلا حاجة
اليه بخلاف المجنون كما مر لان التزويج يفيدها المهر والنفقة ويغرم المجنون وتقدم انه يلزم
الاب تزويج مجنونة محتاجة والتقييد بالاب في الاولى مع التصريح فيهما بالمصلحة من زيادتي
فان فقد اي الاب زوجها حاكم كما يلي مالها لكن بمراجعة اقاربها ندبا تطييبا لقلوبهم ولانهم
اعرف بمصلحتها ان بلغت واحتاجت للنكاح كان تظهر علامات غلبة شهوتها او يتوقع الشفا

بقول عدلين من الاطبا فيعلم انه لا يزوجها في صغرها لعدم حاجتها ولا بعد بلوغها المصلحة من كفاية نفقة
وغيرها وقد يقال قد تحتاج الى الخدمة ولم تندفع حاجتها بغير الزوج فيزوجها لذلك ومن حجر عليه لفلس
صح نكاحه لانه صحيح العبارة وله ذمة ومؤنة اي مؤن نكاحه في كسبه لا فيما معه لتعلق حق الغرما بما
في يده فان لم يكن له كسب ففي ذمته او حجر عليه لسفه نكح واحدة للحاجة الى النكاح لانه انما يزوج
لها وهي تندفع بواحدة باذن وليه او قبل له وليه باذنه بمهر مثل فاقل فيهما لانه حر مكلف
صحيح العبارة ولا اذن فقولي واحدة للحاجة من زيادتي ولا يعتمد بقوله في الحاجة حتى تظهر امارات
الشهوة لانه قد يقصد اتلاف ماله والمراد بوليه هنا الاب وان علا ثم السلطان ان بلغ سفيها والا
فالسلطان فقط فلو زاد على مهر المثل صح النكاح بمهر مثل اي بقدره من المسمى ولغا الزايد وفا
ابن الصباغ الغا المسمى وثبوت مهر المثل اي في الذمة واراد بالمقيس عليه نكاح الولي له وقد ذكره
الاصل هنا وسياتي في الصداق ويفرق بينهما بان السفيه تصرف في ماله فنقصر الالغا على الزايد بخلاف
الولي ولو نكح بعين من ماله وليس لم يصح النكاح بمخالفته الاذن وان عين له قدرا كالف لامراة
نكح بالاقل منه ومن مهر مثل فان نكح امراة بالالف وهو مهر مثلها او اقل منه صح النكاح بالمسمى او
باكثر منه صح بمهر المثل ولغا الزايد او نكحها باكثر من الالف بطل ان كان الالف اقل من مهر مثلها والا صح
بمهر المثل او باقل من الالف والالف مهر مثلها او اقل فبالمسمى او اكثر فبمهر المثل ان نكح باكثر منه والا
فبالمسمى ولو قال انكح فلانة بالف وهو مهر مثلها او اقل منه فنكحها به او باقل منه صح النكاح بالمسمى
او باكثر منه لغا الزايد في الاولى وبطل النكاح في الثانية او وهو اكثر منه فالاذن باطل او اطلق فقال
تزوج نكح بمهر المثل لا ثيقة به فان نكحها بمهر مثلها او اقل صح النكاح بالمسمى او باكثر لغا الزايد وان
نكح شريفة يستغرق مهر مثلها ماله لم يصح النكاح كما اختاره الامام وقطع به الغزالي لانتفا
المصلحة فيه والاذن للسفيه لا يفيده جواز التوكيل ولو قال له انكح ما شئت بما شئت لم يصح
لانه رفع للحجر بالكلية ولو كان مطلاقا سري امة فان تبرم بها ابدلت ولو نكح بلا اذن
لم يصح نكاحه فيفرق بينهما فان وطي فلا شي عليه ظاهرا لرشيدة مختارة وان لم تعلم سفهه
للتفريط بترك البحث عنه وخرج بالظاهر الباطن وبالرشيدة غيرها فيلزم فيهما مهر المثل كما
نص عليه الشافعي في الاولى والمعتمد انه لا شي عليه لا ظاهرا ولا باطنا وافتى به النووي في الثانية في
السفيهة ومثلها الصغيرة والمجنونة والقيد من زيادتي اما من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه
الحاكم فتصرفه نافذ وقد يقال بان فيه حينئذ ما مر في سلب ولايته والعبد نكح باذن
سيده ولو انثى لانه محجور مطلقا كان الاذن ومقيدا بامراة او قبيلة او بلد او نحوها كل بحسبه
اي بحسب اذنه فلا يعدل عما اذن له سيده فيه مراعاة لحقه فان عدل عنه لم يصح النكاح نعم
لو قدر له مهرا فزاد عليه او اطلق فزاد على مهر المثل فالزايد في ذمته يطالب به اذا عتق كما
سياتي ولو نكح امراة باذن ثم طلقها لم ينكح ثانيا الا باذن جديد ولا يجبره عليه سيده
ولو صغيرا لانه لا يملك رفع النكاح بالطلاق فلا يملك اثباته كعكسه اي كما لا يجبر العبد سيده
على تزويجه فلا يلزمه لما فيه من تشويش مقاصد الملك وفوايده وله اجبار امته على نكاحها صغيرة
كانت او كبيرة بكرا او ثيبا عاقلة او مجنونة لان النكاح يرد على منافع البضع وهي مملوكة له وبهذا فارق
العبد لكن لا يزوجها بغير كفو بعيب او غيره الا برضاها بخلاف البيع لانه لا يقصد به التمتع وله تزويجها برقيق

ودني النسب لانها لا نسب لها ولا اجبار لمكاتبة ومبعضة لانهما في حقه كالاجنبيات وهذا من زيادتي
ولا اجبار لامة سيدها وان حرمت عليه فلو طلبت منه تزويجها لم يلزمه لانه ينقص قيمتها ويفوت
التمتع عليه فيمن تحل له وتزوجه لها كابن بملك لا بولاية لانه يملك التمتع بها في الجملة فيزوج مسلم
امته الكافرة ولو غير كتابية كما هو ظاهر نص الشافعي وصححه الشيخ ابو علي وجزم به شراح الحاوي
لانه يبيحها واجارتها وعدم جواز التمتع بها لا يمنع ذلك كما في امته المحرم كاخته اما الكافر فلا يزوج
امته المسلمة لانه لا يملك التمتع ببضع مسلمة ولا يزوج فاسق امته ومكاتب امته باذن سيده وولي
نكاح ومال من اب وان علا وسلطان تزوج امة موليه من ذي صغر وجنون وسفه ولو
انثى باذن ذي السفه اكتسابا بالمهر والنفقة بخلاف عبده لما فيه من انقطاع اكسابه عنه فللاب
تزويجها الا ان كان موليه صغيرة وليس بغيرها ثيبا عاقلة وللسلطان تزويجها الا ان كان صغيرا
او صغيرة وليس لغيرهما ذلك مطلقا وتعبيري بموليه اعم من تعبيره بصبي والتقييد بولي النكاح
والمال من زيادتي باب ما يحرم من النكاح عبر عنه في الروضة كاصلها بباب
موانع النكاح وشيا وان ذكره الشيخان اختلاف الجنس فلا يجوز للادمي نكاح جنية كما افتى به ابن
يونس وابن عبد السلام لكن جوزه القمولي وعممه والاصل في التحريم ما ياتي اية حرمت عليكم امهاتكم
يحرم ام اي نكاحها وكذا الباقي وهي من ولدتك او ولدت من ولدك ذكرا كان او انثى بواسطة
او بغيرها وان شيت قلت كل انثى ينتهي اليها نسبك بالولادة بواسطة او بغيرها وبنت وهي من
ولدتها او ولدت من ولدها ذكرا كان او انثى ينتهي اليها نسبك بالولادة بواسطة او بغيرها
لا مخلوقة من ماء زناه فلا تحرم عليه اذ لا حرمة لماء الزنى نعم يكره خروجا من خلاف من حرمها عليه اذ لا
حرمة لماء الزنى لكن يكره كالحنفية بخلاف ولدها من زناها يحرم عليها لثبوت النسب والارث بينهما
كما صرح به الاصل واخت وهي من ولدها ابواك او احدهما وبنت اخ وبنت اخت بواسطة او بغير
وعمة وهي اخت ذكر ولدك بواسطة او بغيرها وخالة وهي اخت انثى ولدتك بواسطة
او بغيرها ويحرم من اي هولاء السبع بالرضاع ايضا للاية وللخبر الصحيح يحرم من الرضاع
ما يحرم من الولادة وفي رواية من النسب وفي اخرى حرموا من الرضاع ما يحرم من النسب فمرضعتك
ومن ارضعتها او ولدتها او ولدت ابا من رضاع وهو الفحل او ارضعته وهو من زيادتي او
ارضعت من ولدك بواسطة او بغيرها ام رضاع وقس بذلك الباقي من السبع المحرمة بالرضاع
فالمرتضعة بلبنك او لبن فرعك نسبا او رضاعا وبنتها كذلك وان سفلت بنت رضاع والمرتضعة
بلبن احد ابويك نسبا او رضاعا اخت رضاع وكذا مولودة احد ابويك رضاعا وبنت ولد المرضعة
او الفحل نسبا او رضاعا وان سفلت ومن ارضعتها اختك او ارتضعت بلبن اخيك وبنتها نسبا
او رضاعا وان سفلت وبنت ولد ارضعته امك او ارتضع بلبن ابيك نسبا او رضاعا وان سفلت بنت
اخ او اخت رضاع واخت الفحل او ابيه او ابي المرضعة بواسطة او بغيرها نسبا او رضاعا عمة رضاع
واخت المرضعة او امها او ام الفحل بواسطة او بغيرها نسبا او رضاعا خالة رضاع ولا يحرم عليك
مرضعة اخيك او اختك ولو كانت ام نسب حرمت عليك لانها امك او موطوة ابيك وقولي او اختك
من زيادتي او مرضعة نافلتك وهو ولد الولد ولو كانت ام نسب حرمت عليك لانها بنتك او موطوة
ابنك ولا ام مرضعة ولدك ولا بنتها اي بنت المرضعة ولو كانت المرضعة ام نسب كانت موطوتك

فتحرم عليك امها وبنتها فهذه الاربع يحرمن في النسب لا في الرضاع فاستثناها بعضهم من قاعدة يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب والمحققون كما في الروضة على انها لا تستثنى لعدم دخولها في القاعدة لانهن انما
حرمن من النسب لمعنى لم يوجد فيهن في الرضاع كما قررته ولهذا لم استثنها كالاصل وزيد عليها ام العم
والعمة وام الخال والخالة واخو الابن وصورة الاخيرة امراة لها ابن ارتضع على امراة اجنبية لها ابن فالثانية ابن ح
اخو ابن الاولى ولا يحرم عليه نكاحها ولا يحرم عليك اخت اخيك سواء كانت من نسب كان كان لزيد وام صح
اخ لاب واخت لام فلاخيه نكاحها ام رضاع كان ترضع امراة زيدا وصغيرة اجنبية منه فلاخيه لابيه
نكاحها وسواء كانت الاخت اخت اخيك لابيك لامه كما مثلنا ام اخت اخيك لامك لابيه مثاله في النسب ام
ان يكون لابي اخيك بنت من غير امك فلك نكاحها وفي الرضاع ان ترضع صغيرة بلبن ابي اخيك لامك
فلك نكاحها وتحرم عليك بالمصاهرة زوجة ابنك او ابيك وام زوجتك ولو قبل الدخول بهن
وبنت مدخولتك في الحياة ولو في الدبر بنسب او رضاع بواسطة او غيرها قال تعالى وحلائل ابنائكم وقوله
الذين من اصلابكم لبيان ان زوجة من تبناه لا تحرم عليه وقال تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء
وقال وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وذكر الحجور جرى على
الغالب فان لم يدخل بالزوجة لم تحرم بنتها الا ان تكون منفية بلعانه بخلاف امها والفرق ان الرجل
يبتلي عادة بمكالمة امها عقب العقد لترتيب اموره فحرمت بالعقد ليسهل ذلك بخلاف بنتها واعلم انه
يعتبر في زوجتي الابن والاب وفي ام الزوجة عند عدم الدخول بهن ان يكون العقد صحيحا ومن وطي
في الحياة وهو واضح امراة بملك او شبهة منه لا ان كان ظنها زوجته او امته او وطي بفاسد نكاح حرم
عليه امها وبنتها وحرمت على ابيه وابنه لان الوطي بملك اليمين نازل منزلة عقد النكاح وبشبهة
يثبت النسب والعدة فيثبت التحريم سواء وجد منهما شبهة ايضا ام لا وخرج بما ذكر وطيها بزنا او باشرها
بلا وطي فلا تحرم عليه امها ولا بنتها ولا تحرم هي على ابيه وابنه لان ذلك لا يثبت نسبا ولا عدة ولو درس
اختلطت امراة محرمة عليه بنسوة غير محصورات بان يعسر عدهن على الاحاد كالف امراة
نكح منهن جوازا والا لانسد عليه باب النكاح فانه وان سافر الى محل اخر لم يامن مسافرتها الى ذلك
المحل ايضا نعم انه لا ينكح الجميع وهل ينكح الى ان تبقى واحدة او الى ان يبقى عدد محصور حكى الروياني عن والده
فيه احتمالين وقال الاشبه عندي الثاني لكن رجح في الروضة الاول في نظيره من الاواني ويفرق
بان ذلك يكون فيه الظن بدليل صحة الطهر والصلاة بمظنون الطهارة وحل تناوله مع القدرة على
متيقنها بخلاف النكاح وخرج بما ذكر ما لو اختلطت بمحصورات كعشرين فلا ينكح منهن شيئا
تغليبا للتحريم ولو اختلطت زوجته باجنبيات لم يجز له وطء واحدة منهن مطلقا ولو باجتهاد
اذ لا دخل للاجتهاد في ذلك ولان الوطي انما يباح بالعقد لا بالاجتهاد وتعبيري بمحرمة اعم من تعبيره
كغيره بمحرم لشموله المحرمة بنسب او رضاع او مصاهرة او لعان او نفي او توثن وغيرها ويقطع
النكاح تحريم مؤبد كوطي زوجة ابنه ووطي الزوج ام الزوجة او بنتها بشبهة فينفسخ به
نكاحها كما يمنع انعقاده ابتداء سواء كانت الموطوءة محرما للواطي قبل العقد عليها كبنت اخيه ام لا
ولا يغتفر مما نقل عن بعضهم من تقييد ذلك بالشق الثاني وحرم ابتداء ودواما جمع امراتين بينهما
نسب او رضاع لو فرضت احداهما ذكرا حرم تناكحهما كامراة واختها او خالتها
بواسطة او غيرها قال تعالى وان تجمعوا بين الاختين وقال صلى الله عليه وسلم لا تنكح المراة على عمتها ولا

العمة

ولا العمة على بنت اخيها ولا المراة على خالتها ولا الخالة على بنت اختها لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على
الكبرى رواه ابو داود وغيره وقال الترمذي حسن صحيح وذكر الضابط المذكور مع جعل ما بعده مثالا له
اولى مما عبر به وخرج بالنسب والرضاع المراة وامتها فيجوز جمعهما وان حرم تناكحهما لو فرضت احداهما
ذكرا والمصاهرة فيجوز الجمع بين امراة وام زوجها او بنت زوجها وان حرم تناكحهما لو فرضت احداهما
ذكرا فان جمع بينهما بعقد بطل فيهما اذ لا اولوية لاحدهما على الاخرى او بعقدين فكتزوج المراة
من اثنين فان عرفت السابقة ولم تنس بطل الثاني او نسيت وجب التوقف حتى يتبين وان وقعا معا
او عرف سبق ولم تتعين سابقة ولم ترج معرفتها او جهل السبق والمعية بطلا وبذلك علم ان تعبيري
ها بذلك اولى من قوله او مرتبا فالثاني وله تملكهما اي من حرم جمعهما فان وطي احداهما ولو في دبر
حرمت الاخرى حتى يحرم الاولى بازالة ملك ولو لبعضها او بنكاح او كتابة اذ لا جمع حينئذ
بخلاف غيرها كحيض ورهن واحرام وردة لانها لا تزيل الملك ولا الاستحقاق فلو عادت الاولى
كان ردت بعيب قبل وطي الاخرى فله وطي ايتهما شاء بعد استبراء العائدة او بعد وطئها حرمت
العائدة حتى يحرم الاخرى ويشترط ان يكون كل منهما مباحة على انفرادها فلو كانت احداهما
خرى مجوسية او نحوها كمحرم فوطئها جاز له وطء الاخرى نعم لو ملك اما وبنتها فوطئ احداهما حرمت الاخرى
مؤبدا كما علم مما مر ولو ملكها فنكح الاخرى معا او مرتبا فهو اعم من قوله ولو ملكها ثم نكح اختها او عكس
حلت الاخرى دونها اي دون المملوكة ولو موطوءة لان الاباحة بالنكاح اقوى منها بالملك اذ يتعلق
به الطلاق والظهار والايلاء وغيرها فلا يندفع بالاضعف بل يدفعه ويحل للحر اربع فقط لاية فانكحوا
ما طاب لكم من النساء ولقوله صلى الله عليه وسلم لغيلان وقد اسلم وتحته عشر نسوة امسك اربعا
وفارق سائرهن رواه ابن حبان والحاكم وغيرهما وصححوه ولغيره عبدا او مبعضا فهو اعم من قوله وللعبد
ثنتان فقط لاجماع الصحابة على ان العبد لا ينكح اكثر منهما والحق به المبعض ولانه على النصف من الحر
وتقدم انه قد تتعين الواحدة للحر وذلك في سفيه ونحوه مما يتوقف نكاحه على الحاجة فلو زاد من
لوية ذكر بان زاد حر على اربع وغيره على ثنتين في عقد واحد بطل العقد في الجميع اذ لا يمكن الجمع ولا اولوية
لاحداهن على الباقيات نعم ان كان فيهن من يحرم جمعه كاختين وهن خمس او ست في حر او ثلاث
والتصريح بنحو من زيادتي او اربع في غيره اختص البطلان بهما او في عقدين فكما مر في الجمع بين اختين ونحوهما فتعبيري بذلك
وبزائد على اولى من قوله فان نكح خمسا معا بطلن او مرتبا فالخامسة وتحل نحو اخت كخالة وزائدة
هو اعم من قوله وخامسة في عدة بائن لانها اجنبية لا في عدة رجعية لانها في حكم الزوجة واذا طلق
يغيب ح حر ثلاثا او غيره هو اولى من قوله والعبد ثنتين لم تحل له حتى يغيب بقبلها مع افتضاض لبكر
حشفة ممكن وطؤه او قدرها من فاقدها في نكاح صحيح مع انتشار للذكر وان ضعف
انتشاره او لم ينزل او كان الوطي بحائل او في حيض او احرام او نحوه لقوله تعالى فان طلقها اي الثالثة فلا
تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره مع خبر الصحيحين عن عائشة جاءت امراة رفاعة القرظي الى النبي صلى
الله عليه وسلم فقالت كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن ابن الزبير
وانما معه مثل هدبة الثوب فقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك
والمراد بها عند اللغويين اللذة الحاصلة بالوطي وعند الشافعي وجمهور الفقهاء الوطي نفسه اكتفاء
بالمظنة سمي بها ذلك تشبيها له بالعسل بجامع اللذة وقيس بالحر غيره بجامع استيفاء ما يملكه من الطلا

وخرج بقبلها دبرها بالافتضاض وهو من زيادتي عدمه وان غابت الحشفة كما في الغرر او بالحشفة ما دونها
وادخال المني ووطء الطفل وبالنكاح الصحيح النكاح الفاسد والوطء بملك اليمين او بالشبهة وبالزنا
فلا يكفي ذلك كما لا يحصل به التحصين ولانه تعالى علق الحل بالنكاح وهو انما يتناول الصحيح وبانتشار
الذكر ما اذا لم ينتشر لشلل او غيره لانتفاء حصول ذوق العسيلة المذكورة في الخبر ويشترط عدم اختلال
النكاح فلا يكفي وطء رجعية ولا وطء في حال ردة احدهما وان راجعها او رجع الى الاسلام وذلك بان
استدخلت ماءه او وطئها في الدبر قبل الطلاق او الردة والحكمة في اشتراط التحليل التنفير من استيفاء
ما يملكه من الطلاق وسياتي في الصداق انه لو نكح بشرط انه اذا وطئ طلق او بانت منه او فلا نكاح بينهما
بطل النكاح ولو نكح بلا شرط وفي عزمه ان يطلق اذا وطئ كره وصح العقد وحلت بوطئه **فصل**
فيما يمنع النكاح من الرق **لا ينكح** اي الشخص رجلا كان او امراة **من يملكه او بعضه** اذ لا يجتمع ملك
ونكاح لما ياتي **فلو طرا ملك تام فيهما على نكاح انفسخ** النكاح لان احكامهما متناقضة اما في الاول
فلان نفقة الزوجة تقتضي التمليك وكونها ملكه يقتضي عدمه لانها لا تملك ولو ملكها المالك لنفسه واما
في الثانية وهي مع تام من زيادتي فلانها تطالبه بالسفر الى الشرق لانه عبدها وهو يطالبها بالسفر
معه الى الغرب لانها زوجته واذا دعاها الى الفراش بحق النكاح بعثته في اشغالها بحق الملك واذا تعذر
الجمع بينهما بطل الاضعف وثبت الاقوى لانه لا يملك به الرقبة والمنفعة والنكاح لا يملك به الا ضرب واحد
من المنفعة والنكاح خرج بتام ما لو ابتاعها بشرط الخيار له ثم فسخ لم ينفسخ نكاحه كما نقله في
المجموع عن قول الروياني انه ظاهر المذهب وكذا لو ابتاعه كذلك **ولا ينكح حر من بها رق لغيره**
ولو مبعضة الا بثلاثة شروط وان عم الثالث الحر وغيره واختص بالمسلم احدها **بعجزه عن من تصلح**
لتمتع ولو كتابية او امة بان لا يكون تحته شيء من ذلك ولا قادرا عليه كان يكون تحته من لا تصلح للتمتع
كصغيرة لا تحتمل الوطء او رتقا او برصا او قرناء او هرمة او مجنونة لانها لا تغنيه فهي كالمعدومة وكاية
ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات بخلاف ما اذا كان تحته من تصلح للتمتع او قادرا عليها لاستغنائه
حينئذ عن ارقاق الولد او بعضه ولمفهوم الاية والمراد بالمحصنات الحرائر وقوله المؤمنات جرى
على الغالب من ان المؤمن انما يرغب في المؤمنة وتعبيري بمن تصلح اعم من تعبيره بحرة وسواء كان العجز حسا
ام شرعا **كان ظهرت** عليه **مشقة في سفره لغائبة او خاف زنا مدته** اي مدة سفره
اليها وضبط الامام المشقة بان ينسب متحملها في طلب الزوجة الى الاسراف ومجاوزة الحد **او وجد حرة**
بمؤجل وهو فاقد للمهر لانه قد يعجز عنه عند حلوله **او بلا مهر** كذلك لوجوب مهرها عليه بالوطء
او باكثر من مهر مثل وان قدر عليه كما لا يجب شراء الطهر باكثر من ثمن مثله وهذه والتي قبلها
من زيادتي **لا ان وجدها بدونه** اي بدون مهر المثل وهو واجده فلا تحل له من ذكرت لقدرته
على نكاح حرة **وثانيها بخوفه زنا** بان تغلب شهوته وتضعف تقواه بخلاف من ضعفت شهوته
او قوي تقواه قال تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم اي الزنا واصله المشقة سمي به الزنا لانه سببها
بالحد في الدنيا والعقوبة في الاخرة والمراد بالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو خاف العنت من امة
بعينها لقوة ميله اليها لم ينكحها اذا كان واجدا للطول كذا في بحر الروياني والوجه ترك التقييد
بوجود الطول لانه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع ان وجود
الطول كاف في المنع من نكاحها وبهذا الشرط علم ان الحر لا ينكح امتين كما علم من الاول ايضا **وثالثها**

باسلامها

باسلامها المسلم حرا وغيره كما مر فلا تحل له امة كتابية اما الحر فلقوله تعالى فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم
المؤمنات واما غير الحر فلان المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر كالمرتدة والمجوسية وفي جواز نكاح
امة مع تيسر مبعضة تردد للامام لان ارقاق بعض الولد اهون من ارقاق كله وعلى تعليل المنع
اقتصر الشيخان قال الزركشي وهو الراجح اما غير المسلم من حر وغيره كتابيين فتحل له امة كتابية
لاستوائهما في الدين ولا بد في حل نكاح الحر الكتابي الامة الكتابية من ان يخاف زنا ويفقد الحرة كما في
الامة الكتابية كما افهمه السبكي من كلامهم واعلم انه لا يحل للحر مطلقا نكاح امة ولده ولا امة مكاتبه
كما سياتي في الاعفاف ولا امة موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها **وطرو ايسار او نكاح حرة**
لا يفسخ الامة اي نكاحها لقوة الدوام **ولو جمعهما** اي حرة حلت له الامة وامة **بعقد** كان يقول لمن
قال له زوجتك بنتي وامتي قبلت نكاحهما **صح في الحرة** تفريقا للصفقة دون الامة لانتفاء شروط
نكاحها ولانها كما لا تدخل على الحرة لا تقارنها وليس هذا كنكاح الاختين لان نكاح الحرة اقوى من
نكاح الامة كما علم ولا اختان ليس في نكاحهما اقوى فيبطل نكاحهما معا اما لو جمعهما من به رق
في عقد فيصح فيهما الا ان تكون الامة كتابية وهو مسلم فكالحر **فصل**
في نكاح من تحل ومن لا تحل من الكافرات وما يذكر معه **لا يحل لمسلم نكاح كافرة** ولو مجوسية وان
كان لها شبهة كتاب **الا كتابية خالصة** ذمية كانت او حربية فيحل نكاحها قال تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اي حل لكم **بكره** لانه يخاف من الميل اليها الفتنة في الدين
والحربية اشد كراهة لانها ليست تحت قهرنا وللخوف من ارقاق الولد حيث لم يعلم انه ولد مسلم وخرج
بخالصة المتولدة من كتابي ووثنية ونحوها فيحرم كعكسه تغليبا للتحريم **والكتابية يهودية او نصرانية**
لا متمسكة بزبور داود ونحوه كصحف شيث وادريس وابراهيم عليهم الصلاة والسلام فلا تحل لمسلم قيل لان
ذلك لم ينزل بنظم يدرس ويتلى وانما اوحي اليهم معانيه وقيل لانه حكم ومواعظ لا احكام وشرائع وفرق
القفال بين الكتابية وغيرها بان فيها نقصا واحدا وهو كفرها وغيرها فيها نقصان الكفر وفساد الدين
وشرطه اي حل نكاح الكتابية الخالصة **في اسرائيلية** نسبة الى اسرائيل وهو يعقوب ابن اسحاق
ابن ابراهيم عليهم الصلاة والسلام ما ذكرته بقولي **ان لا يعلم دخول اول ابائها في ذلك الدين**
بعد بعثة تنسخه وهي بعثة عيسى او نبينا وذلك بان علم دخوله فيه قبلها او شك وان علم دخوله
فيه بعد تحريفه او بعد بعثة لا تنسخه كبعثة من بين موسى وعيسى لشرف نسبهم بخلاف ما اذا
علم دخوله فيه بعدها لسقوط فضيلته بها **وفي غيرها** اي غير الاسرائيلية **ان يعلم ذلك** اي
دخول اول ابائها في ذلك الدين **قبلها** اي قبل بعثة تنسخه **ولو بعد تحريفه ان تجنبوا المحرف**
وان فهم كلام الامام كالاصل المنع بعد التحريف مطلقا لتمسكهم بذلك الدين حين كان حقا بخلاف
ما اذا علم دخوله فيه بعدها او بعد تحريفه او بعدها وقبل تحريفه او عكسه ولم يجتنبوا المحرف
او شك لسقوط فضيلته بالنسخ او بالتحريف المذكور في غير الاخيرة واخذا بالاغلظ فيها **وهي**
اي الكتابية الخالصة **كمسلمة في نحو نفقة** ككسوة وقسم وطلاق بجامع الزوجية المقتضية
لذلك **فله اجبارها** كالمسلمة **على غسل من حدث اكبر** كحيض وجنابة ويغتفر عدم النية منها
للضرورة كما في المسلمة المجنونة **وعلى تنظف** بغسل وسخ من نجس ونحوه وباستحداد ونحوه
وعلى ترك تناول خبيث كخنزير وبصل ومسكر ويتناول خبيث اعم من تعبيره بنتن وقسم

وطلاق ونغسل ما نجس من اعضائها وباكل خنزير **وتحرم سامرية خالفت اليهود وصابئة** خالفت
النصارى **النصارى في اصل دينهم او شك** او شك في مخالفتها لهم فيه وان وافقتهم في الفروع بخلاف
ما اذا خالفتهم في الفروع فقط لانها مبتدعة فهي كمبتدعة اهل الاسلام نعم ان كفرتها اليهود والنصارى
حرمت كما نقله في الروضة كاصلها عن الامام والسامرة طائفة من اليهود والصابئة طائفة من النصارى
وقولي او شك من زيادتي واطلاق الصابئة على من تقدم هو المراد وتطلق ايضا على قوم اقدم من النصارى يعبدون
الكواكب السبعة ويضيفون الاثار اليها وينفون الصانع المختار وهؤلاء لا تحل مناكحتهم ولا ذبيحتهم ولا
يقرون بالجزية ولا ينافي ذلك قول الرافعي في صابئة النصارى المخالفة لهم في الاصول انها تقول
الكواكب السبعة المجوز موافقتهم في ذلك للاقدمين مع موافقتهم في الفرع للنصارى وهم مع الوجود في زعم
... مبتدعين سببا في ... الكواكب افتى الاصطخري بقتلهم **ومن انتقل**
من دين لاخر تعين عليه **اسلام** وان كان كل منهما يقر اهله عليه لانه اقر ببطلان ما انتقل عنه وكان
مقرا ببطلان ما انتقل اليه فان ابى الاسلام الحق بمأمنه ان كان له امان فهو حربي وان ظفرنا به قتلناه **فلو**
كان المنتقل امراة كان تنصرت يهودية **لم تحل لمسلم** كالمرتدة **فان كانت** اي المنتقلة **منكوحة**
فكمرتدة تحته فيما ياتي وخرج بالمسلم الكافر فانه ان كان يرى نكاح المنتقلة حلت له والا فكالمسلم **ولا**
تحل مرتدة لاحد لا من المسلمين لانها كافرة لا تقر ولا من الكفار لبقاء علقة الاسلام فيها **وردة** من
الزوجين او احدهما **قبل دخول** وما في معناه من استدخال مني **تنجز فرقة** بينهما لعدم تاكد النكاح بالدخول
او ما في معناه **وبعده** توقفها **فان جمعهما اسلام في العدة دام نكاح** بينهما لتاكده بما ذكر **والا**
فالفرقة بينهما حاصلة **من حين الردة** منهما او من احدهما **وحرم وطء** في مدة التوقف لتزلزل ملك
النكاح بالردة **ولا حد** فيه لشبهة بقاء النكاح بل فيه تعزير وتجب العدة منه كما لو طلق زوجته رجعيا
ثم وطئها في العدة

باب نكاح المشرك

وهو الكافر على اي ملة كان وقد يطلق
على مقابل الكتابي كما في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين منفكين **لو اسلم**
اي المشرك ولو غير كتابي كوثني ومجوسي **على حرة كتابية** تقييد زدته بقولي **تحل** له ابتداء **دام نكاحه**
لجواز نكاح المسلم لها **او على حرة غيرها** كوثنية ومجوسية لا تحل له ابتداء **وتخلفت** عنه بان لم تسلم
معه وتعبيري بغيرها اعم من تعبيره بوثنية او مجوسية **او اسلمت زوجته وتخلف فكردة** وتقدم
حكمها قبيل الباب اي فان كان ذلك قبل الدخول او في معناه تنجزت الفرقة او بعده واسلم الاخر في العدة
دام نكاحه والا فالفرقة من حين الاسلام والفرقة فيما ذكر فرقة فسخ لا فرقة طلاق لانهما مغلوبان
عليها **او اسلما معا** قبل الدخول او بعده **دام** نكاحهما للخبر صحيح فيه ولتساويهما في الاسلام المناسب
للتقرير بخلاف ما لو ارتدا معا كما مر **والمعية في الاسلام باخر لفظ** لانه به يحصل الاسلام لا باوله
ولا باثنائه وسواء فيما ذكر كان الاسلام استقلالا ام تبعية لكن لو اسلمت المراة مع ابي الطفل او عقبه
قبل الدخول بطل النكاح كما نقله البغوي لتقدم اسلامهما في الاولى لان اسلام الطفل عقب اسلام
ابيه واسلامها في ~~الاولى لان اسلام الطفل~~ الثانية متاخر فانه قولي واسلام الطفل حكمي **وحيث**
دام النكاح لا تضر مقارنته لمفسد زال عند اسلام بشرط زدته بقولي **ولم يعتقدوا**
فساده تخفيفا بسبب الاسلام بخلاف ما اذا لم يزل المفسد عند الاسلام او زال عنده واعتقدوا
فساده ومن الاول ما لو نكح حرة وامة واسلموا الترتيب منزلة الابتداء كما يعلم مما ياتي فلا حاجة الى الاحتراز

عنه

عنه بقوله وكانت بحيث تحل له الان **فيقر على نكاح بلا ولي وشهود وفي عدة** للغير **تنقضي عند**
اسلام لانتفاء المفسد عنده بخلاف غير المنقضية فلا يقر على النكاح فيها لبقاء المفسد **ويقر على نكاح**
موقت ان اعتقدوه مؤبدا كصحيح اعتقدوا فساده ويكون ذكر الوقت لغوا بخلاف ما اذا اعتقدوه
موقتا فانه اذا وجد الاسلام وقد بقي من الوقت شيء لا يقر نكاحه **كنكاح طرات عليه عدة شبهة**
واسلما فيها فيقر عليه لانها لا ترفع النكاح **او نكاح اسلم فيه احدهما ثم احرم** بنسك **ثم اسلم**
الاخر في العدة والاول محرم فيقر عليه لان الاحرام لا يؤثر في دوام النكاح فلا يختص الحكم بما اقتصر
عليه الاصل في المنصوص بما اذا اسلم الزوج ثم احرم ثم اسلمت الزوجة **لا على نكاح محرم** كبنته وامه وزوجة
ابيه او ابنه للزوم المفسد له **ونكاح الكفار صحيح** اي محكوم بصحته وان لم يسلموا رخصة ولقوله
تعالى وامراته حمالة الحطب وقوله وقالت امرات فرعون ولانهم لو ترافعوا الينا لم نبطله قطعا
فلو طلق ثلاثا ثم اسلما لم تحل له **الا بمحلل** كما في انكحتنا **وللمقررة** على نكاح **مسمى صحيح**
والمسمى الفاسد كخمر ان قبضته كله **قبل اسلام فلا شيء** لها لانفصال الامر بينهما وما انفصل
حالة الكفر لا يتتبع نعم لها مهر المثل ان كان المسمى مسلما اسروه لان الفساد فيه لحق المسلم وفي نحو
الخمر دون المسلم والحق بالمسلم في ذلك عبده ومكاتبه وام ولده بل ويلحق به سائر ما يختص به
المسلم والكافر المعصوم **او قبضت قبل الاسلام بعضه فلها قسط ما بقي من مهر المثل** ولتنظر لها تنفض
ما بقي من المسمى **والا** اي وان لم تقبض منه شيئا قبل الاسلام **فلها مهر مثل** لانها لم ترض الا بالمهر والمطالبة
في الاسلام بالمسمى الفاسد ممتنعة فرجع الى مهر المثل كما لو نكح المسلم بفاسد ومحل ... بل والمسمى
الصحيح فيما لو كانت حربية اذا لم يمنعها من ذلك زوجها قاصدا تملكه والغلبة عليه والا سقط حكاه
العمراني وغيره عن النص وجرى عليه الاذرعي وغيره **ومندفعة باسلام** منها او منه **بعد دخول**
بان اسلم احدهما ولم يسلم الاخر في العدة **كمقررة** فيما ذكر فهو اعم من اقتصاره على ان لها المسمى الصحيح
او باسلام قبله فان كان منه **فلها نصف** اي نصف المسمى في المسمى الصحيح ونصف مهر المثل **ان**
في المسمى الفاسد **او منها فلا شيء** لها لان الفراق من جهتها **ولو ترافع الينا** في نكاح او غيره **ذمي**
او مسلم وذمي او معاهد او هو اي معاهد **وذمي وجب** علينا **الحكم بينهم** بلا خلاف في غير
الاولى والاخيرة واما فيهما فلقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وهذا ناسخ ... لقوله فان جاؤوك
فاحكم بينهم او اعرض عنهم كما قاله ابن عباس رضي الله عنهما نعم لو ترافعوا الينا في شرب خمر لم نحدهم
وان رضوا بحكمنا لانهم لا يعتقدون تحريمه قاله الرافعي في باب حد الزنا والاخيرتان من زيادتي
ونقرهم اي الكفار فيما ترافعوا فيه الينا **على ما نقرهم** عليه **لو اسلموا ونبطل ما لا نقر** عليه لو
اسلموا فلو ترافعوا الينا في نكاح بلا ولي وشهود او في عدة هي منقضية عند الترافع اقررناهم بخلاف
ما اذا كانت باقية وبخلاف نكاح محرم

فصل

في حكم من زاد على العدد الشرعي
من زوجات الكافر بعد اسلامه **لو اسلم كافر على اكثر من مباح له** كان اسلم حر على اكثر من اربع حرائر
او غيره على اكثر من ثنتين **واسلمن معه** قبل الدخول او بعده **او** اسلمن بعد اسلامه **في عدة**
وهي من حين اسلامه او اسلم بعد اسلامهن فيها **او كن كتابيات لزمه** حالة كونه **اهلا** للاختيار
ولو سكرانا **اختيار مباح له واندفع** نكاح من زاد منهن عليه والاصل في ذلك ان غيلان اسلم
وتحته عشر نسوة فقال النبي صلى الله عليه وسلم امسك اربعا وفارق سائرهن صححه ابن حبان

والحاكم وسوا انكحهن معًا او مرتبًا وله امسك الاخيرات اذا نكحهن مرتبًا واذا مات بعضهن فله اختيار الميتات
ويرث منهن وذلك لترك الاستفصال في الخبر وتعبيري بما ذكر شامل لغير الحر مما تقرر بخلاف عبارته وخرج
بزيادتي اهلا غيره كان اسلم تبعًا فلا يلزمه ولا وليه اختيار قبل اهليته بل ولا يصح منهما ذلك او اسلم منهن
معه قبل دخول او بعد اسلامه في عدة مباح فقط ولم يكن تحته كتابية تعين للنكاح واندفع
نكاح من زاد وان اسلم بعد العدة لتاخر اسلامه عن اسلام الزوج قبل الدخول او عن العدة اما لو اسلم
المباح معه بعد الدخول فلا يتعين ان اسلم من زاد او بعضه في العدة او كان تحته كتابية وكذا لو اسلم المباح والانفس
ثم اسلم الزوج في العدة او اسلم على ام وبنتها كتابيتان او غير كتابيتين واسلمتا فان دخل حالة كونهما
بهما او بالام فقط حرمتا ابدا البنت بالدخول على الام والام بالعقد على البنت بنا على صحة انكحتهم
والا بان لم يدخل بواحدة منهما او دخل بالبنت فقط فالام دون البنت تحرم ابدا بالعقد على البنت
بنا على ما مر او اسلم على امة اسلمت معه قبل الدخول او بعده او اسلمت بعد اسلامه في عدة او اسلم
بعد اسلامها فيها اقر النكاح ان حلت له حينئذ اي حين اجتماع الاسلامين بان كان عبدا او معسرا
خائف العنت لانه اذا حل له نكاح الامة اقر على نكاحها فان تخلفت عن اسلامه او هو عن اسلامها
فيما ذكر ولم تحل له اندفعت او اسلم حر على اماء اسلمن كما مر اي معه قبل دخول او بعده او اسلمن
بعد اسلامه في عدة او اسلم بعد اسلامهن فيها اختار منهن امة ان حلت له حين اجتماع اسلامها
لانه اذا حل له نكاح الامة حل له اختيارها فان لم تحل له حينئذ اندفعت فلو اسلم على ثلاث اماء فاسلمت
واحدة وهي تحل له ثم الثانية وهي لا تحل له ثم الثالثة وهي تحل له اندفعت الثانية وتخير بين الاولى والثالثة
وتعبيري بما ذكر اولى من قوله عند اجتماع اسلامه واسلامهن وظاهر انه لو لم يوجد الحل الا في واحدة
تعينت اما غير الحر فله اختيار ثنتين او اسلم حر على حرة تصلح للتمتع واماء واسلمن في عدة فكحرا
اصليات فيختار من ذكرن اربعًا اما اذا تاخر عتقهن عن اسلامهن فحكم الاماء باق فتتعين الحرة ان
صلحت ولا اختار واحدة منهن بشرطه والظاهر ان مقارنة العتق لاسلامهن كتقدمه عليه
والاختيار الى الفاظه الدالة عليه صريحًا كاخترتك او امسكتك او ثبتك بلا تعرض للنكاح وذكر
الكاف من زيادتي وكررت اشارة الى الفرق بين الصريح والكناية ولو اختار الفسخ فيما زاد على
المباح تعين المباح للنكاح وان لم يات فيه بصيغة اختيار كطلاق صريح او كناية ولو معلقا فانه
اختيار للمطلقة لانه انما يخاطب به المنكوحة فاذا طلق اربعا انقطع نكاحهن بالطلاق واند
الباقيات بالشرع لا فراق بغير نية طلاق لانه انما يخاطب به اختيار الفسخ فلا يكون اختيارا للنكاح
ولا وطء لان الاختيار اما كابتداء النكاح او كاستدامته وكل منهما لا يحصل الا بالقول وذكر هذين من
زيادتي ولا ظهار وايلاء فليسا باختيار لان الظهار محرم والايلاء حلف على الامتناع من الوطء
وكل منهما بالاجنبية اليق منه بالمنكوحة ولا يعلق اختيار ولا فسخ كقوله ان دخلت الدار
فقد اخترت نكاحك او فسخت نكاحك لانه مامور بالتعيين والمعلق من ذلك ليس بتعيين بخلاف
تعليق الطلاق وان كان اختيارا كما مر لان الاختيار به ضمني والضمني يغتفر فيه ما لا يغتفر في المستقل
فان نوى بالفسخ الطلاق صح تعليقه لانه حينئذ طلاق والطلاق يصح تعليقه كما مر وله اي للزوج حرا
كان او غيره حصر اختيار في اكثر من مباح له لتخف به الابهام ويندفع نكاح من زاد وتعبيري
بذلك اعم من قوله في خمس وعليه تعيين المباح منهن وعليه مؤنة للكل فان حتى يختار منهن مباحا

لانهن

٩٦

لانهن محبوسات بسبب النكاح وتعبيري وبعد بالمؤنة اعم من تعبيره بالنفقة فان تركه اي الاختيار — وهذا من زيادتي
والتعيين حبس الى ان ياتي به فان اصر عزر بضرب او غيره مما يراه الامام فان مات قبله اي
قبل الاتيان به اعتدت حامل بوضع ولو كانت ذات اقرا وغيرها باربعة اشهر وعشرا
احتياطا الا موطوءة ذات اقرا فباكثرهما اي من اربعة اشهر وعشر ومن الاقرا لان كل
منهن يحتمل ان تكون زوجة بان تختار فتعتد عدة الوفاة وان لا تكون زوجة بان تفارق فلا تعتد عدة
الوفاة فاحتيط بما ذكر فان مضت الاقرا الثلاثة قبل تمام اربعة اشهر وعشر اتمتها وابتداؤها
من الموت وان مضت الاربعة والعشر قبل تمام الاقرا اتمت الاقرا وابتداؤها من اسلامهما ان اسلما
معا والا فمن اسلام السابق منهما فقولي وغيرها شامل لذات اشهر ولذات اقرا غير موطوءة
ووقف لهن ارث زوجات من ربع او ثمن بعول او دونه وتقييد زدته بقولي علم اي ارثهن لصلح
لعدم العلم بعين مستحقه فيقسم الموقوف بينهن بحسب اصطلاحهن من تساو وتفاوت لان الحق
لهن الا ان يكون فيهن محجور عليها لصغر او جنون او سفه فيمتنع بدون حصتها من عددهن
لانه خلاف الحظ اما اذا لم يعلم ارثهن كان اسلم على ثمان كتابيات واسلم معه اربع منهن ومات
قبل الاختيار فلا وقف لجواز ان يختار الكتابيات بل تقسم التركة على باقي الورثة فلو كن خمسا
فطلبت واحدة لم تعط وكذا اربع من ثمان فلو طلب خمس منهن دفع اليهن ربع الموقوف لان
فيهن زوجة او ست فنصفه لان فيهن زوجتين او سبع فثلاثة ارباعه ولهن قسمة ما اخذنه
والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن

فصل في حكم مؤنة الزوجة ان اسلمت

او ارتدت مع زوجها او تخلف احدهما عن الآخر لو اسلما معا قبل دخول او بعده او اسلمت
هي بعد دخول قبله او دونه استمرت المؤنة لاستمرار النكاح في الاوليين ولاتيان الزوجة
في الثالثة بالواجب عليها فلا تسقط به مؤنتها وان حدث منها ما يمنع التمتع كما لو فعلت الواجب
عليها من صلاة او صوم بخلاف ما لو اسلم قبلها او دونها وكانت غير كتابية لنشوزها بالتخلف
كان ارتد دونها فان مؤنتها مستمرة لانها لم تحدث شيئا وهو الذي احدث الردة بخلاف
ما لو ارتدت دونه او ارتدا معا وان اسلمت في العدة فلا مؤنة لها لنشوزها بالردة وتعبيري
بالمؤنة اعم من تعبيره بالنفقة

باب الخيار في النكاح والاعفاف — درس

ونكاح الرقيق وما يذكر معها يثبت خيار لكل من الزوجين بما وجده بالآخر وان حدث بعد العقد
والدخول بما ذكرته بقولي بجنون ولو متقطعا وهو مرض يزيل الشعور من القلب مع بقاء القوة والحركة
في الاعضاء وبمستحكم جذام وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر وبمستحكم برص
وهو بياض شديد مبقع وذلك لفوات كمال التمتع وان تماثلا اي الزوجان في العيب لان الانسان
يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه نعم المجنونان يتعذر الخيار لهما لانتفاء الاختيار وذكر الاستحكام — خياره
من زيادتي ويثبت لوليها اي الزوجة بكل منها اي من الثلاثة ان قارن عقدا وان رضيت
لانه يعير بذلك بخلاف ما اذا حدث بعد العقد لانه لا يعير به وبخلاف الجب والعنة الآتيين لذلك
ولاختصاص الضرر بها ولزوج برتقها وقرنها تمنع رايه ارجح من اسكانها وهما انسداد محل
الجماع منها في الاول بلحم وفي الثاني بعظم وقيل بلحم وذلك لفوت التمتع المقصود من النكاح ولها
بجبه اي قطع ذكره او بعضه بحيث لم يبق منه قدر حشفته ولو بفعلها او بعد وطء وبعنة

اي عجز عن الوطي في القبل وهو غير صبي ومجنون **قبل وطي** لحصول الضرر بهما وقياسا فيما اذا جبت
ذكره على المكتري اذا خرب الدار المكتراة بخلاف المشتري اذا عيب المبيع قبل القبض لانه قابض لحقه اما
بعد الوطي فلا خيار لها بالعنة لانها مع رجا زوالها عرفت قدرته على الوطي ووصلت الى حقها منه
بخلاف الجب **ولا خيار لهم بغير ذلك** كخنوثة واضحة واستحاضة وقروح سيالة وضيق منفذ على كلام
ذكرته في شرح البهجة وغيره لانها ليست في معنى ما ذكر نعم نقل الشيخان عن الماوردي ثبوته فيما اذا وجدها
مستأجرة العين واقراه وتعبيري بما ذكر اولى من اقتصاره على نفي الخيار بالخنوثة الواضحة اما الخنوثة المشكلة
فلا يصح معها نكاح كما مر ومحل العيب بعد زواله او بعد الموت فلا خيار **فان فسخ** بكل بعيبه او عيبها **قبل**
وطي فلا مهر لارتفاع النكاح الخالي عن الوطي بالفسخ سوا قارن العيب العقد ام حدث بعده **او فسخ بعده**
بحادث بعده فمسمى يجب لتقرره بالوطي **والا** بان فسخ بعده او معه بمقارن للعقد او بحادث بين العقد
والوطي وفسخ بعده بحادث معه **فمهر مثل** يجب لانه تمتع بمعيبة على خلاف ما ظنه من السلامة فكان
العقد جرى بلا تسمية ولان قضية الفسخ رجوع كل منهما الى عين حقه او الى بدله ان تلف فيرجع الزوج
الى عين حقه وهو المسمى والزوجة الى بدل حقها وهو مهر مثلها لفوات حقها بالدخول وذكر حكم
القسمين من زيادتي **ولو انفسخ بردة بعده** اي بعد وطي بان لم يجمعهما اسلام في العدة **فمسمى** لتقرره
بالوطي **ولا يرجع زوج بغرمه** من مسمى ومهر مثل **على غاره** من ولي وزوجة بان سكت عن العيب وكانت
اظهرت له الزوج عرفه او عقد بنفسها وحكم بصحته حاكم لئلا يجمع بين العوض والمعوض **وشرط في الفسخ**
بعنة وغيرها مما مر **رفع لقاض** لانه مجتهد فيه كالفسخ بالاعسار **وتثبت عنته** اي الزوج باقراره
باقراره عند القاضي او عند شاهدين وشهدا به عنده **وبيمين ردت عليها** لامكان اطلاعها عليها
بالقراين ولا يتصور ثبوتها بالبينة لانه لا اطلاع للشهود عليها **ثم** بعد ثبوتها **ضرب له قاض**
سنة كما فعله عمر رضي الله عنه رواه الشافعي وغيره وتابعه العلما عليه وقالوا تعذر الجماع قد يكون
لعارض حرارة فتزول في الشتا او برودة فتزول في الصيف او يبوسة فتزول في الربيع او رطوبة فتزول
في الخريف فاذا مضت السنة ولم يطا علمنا انه عجز خلقي حر كان الزوج او عبدا مسلما كان او كافرا
بطلبها اي الزوجة لان الحق لها فلو سكتت لجهل او دهشة فلا باس [illegible] ويكفي في طلبها قولها
اني طالبة حقي على موجب الشرع وان جهلت الحكم على التفصيل **وبعدها** اي السنة **ترفعه له** اي للقا
فان قال وطئت في السنة او بعدها **وهي ثيب** ولم تصدقه **حلف** انه وطي كما ذكر ولا يطالب
بوطي وخرج بزيادتي وهي ثيب ما لو كانت بكرا فتحلف انه لم يطا **فان نكل** عن اليمين **حلفت** كغيرها
فان حلفت [illegible] انه ما وطي **او اقر** هو بذلك **فسخت** بقيد زدته بقولي **بعد قول القاضي**
ثبتت عنته او ثبت حق الفسخ كما فهم بالاولى **ولو اعتزلته** ولو بعذر كحبس **او مرضت المدة**
كلها لم تحسب لان عدم الوطي حينئذ يضاف اليها فتستانف سنة اخرى بخلاف ما لو وقع مثل
ذلك للزوج فيها فانها تحسب عليه ولو وقع لها ذلك في بعض السنة وزال قال الشيخان فالقياس
استيناف سنة اخرى او ينتظر مضي ذلك الفصل من السنة الاخرى قال ابن الرفعة وفيه نظر لاستلزامه
الاستيناف وايضا لان ذلك الفصل انما ياتي في سنة اخرى قال فلعل المراد انه لا يمتنع انعزالها عنه في غير
ذلك الفصل من قابل بخلاف الاستيناف **ولو شرط في احدهما وصف** لا يمنع صحة النكاح كمالا كان
كجمال وبكارة وحرية او نقصا كضدها او لا ولا كبياض وسمرة **فاخلف** ببنائه للمفعول اي

المشروط

اي الشروط **صح النكاح** لان تبدل الصفة ليس كتبدل العين فان البيع لا يفسد بخلف الشرط مع
تاثره بالشروط الفاسدة فالنكاح اولى **ولكل من الزوجين خيار** فله فسخ ولو بلا قاض **ان بان الموصوف**
دون ما شرط كان شرط انها حرة فبانت امة وهو حر يحل له نكاح الامة وقد اذن سيدها في نكاحها
او انه حر فبان عبدا وهي حرة وقد اذن له سيده في نكاحه لخلف الشرط وللتغرير **لا ان بان** في غير
في غير العيب بقرينة ما مر **مثله** اي مثل الواصف او فوقه المفهوم بالاولى لتكافوهما في الاولى ولا
فضيلته في الثانية وهذا من زيادتي وهو حسن وان اقتضى كلام الاصل خلافه وكلام الروضة
خلاف بعضه اما اذا بان فوق ما شرطه فلا خيار **او ظنه** اي كل منهما الاخر **بوصف** غير السلامة من
العيب **فلم يكن** كان ظنها مسلمة او حرة فبانت كتابية او امة تحل له او ظنته كفوا فاذنت فيه فبان
فسقه او رقه او دناوة نسبه او حرفته للتقصير بترك البحث والشرط بخلاف ما لو بان عيبه لان الغالب
ثم السلامة وليس الغالب هنا الكفاءة وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بما ذكره وما ذكره من ان لها خيارا فيما لو بان
عبدا تبع فيه الماوردي والمنصوص في الام وغيرها خلافه قال البلقيني وهو المعتمد والصواب **وحكمه**
مهر ورجوع به على غار بعد الفسخ بخلف الشرط **كعيب** اي كحكمهما فيما مر في الفسخ بالعيب فان
كان الفسخ قبل وطي فلا مهر او بعده او معه فمهر مثل ولا يرجع بغرمه على الغار وكالمهر هنا وثم
النفقة والكسوة والسكنى في العدة **والتغرير المؤثر** في الفسخ بخلف الشرط **تغرير واقع في عقد**
كقوله زوجتك هذه المسلمة او البكر او الحرة لان الشرط انما يؤثر في العقد اذا ذكر فيه بخلاف ما اذا سبق
العقد اما المؤثر في الرجوع بقيمة الولد فيكفي فيه تقدمه على العقد مطلقا اخذا من كلام الغزالي في الرجوع
بالمهر على قول او متصلا به مع قصد الترغيب في النكاح اخذا من كلام الامام في ذلك وقد بسطت الكلام
على ذلك في شرح الروض وتوهم بعضهم اتحاد التغريرين فجعل المتصل بالعقد قبله كالمذكور فيه في انه
مؤثر في الفسخ فاحذره **ولو غر بحرية امة وانعقد ولده** منها **قبل علمه** بانها امة **حرا** لظنه حريتها
حين علوقه به حرا كان او عبدا فسخ العقد او اجازه اذا ثبت الخيار **وعليه قيمته لسيدها** لانه
فوت عليه رقه التابع لرقها بظنه حريتها فيستقر في ذمته وتعتبر قيمته وقت الولادة لانه اول اوقات
امكان تقويمه وخرج بقبل علمه الولد الحادث بعده فهو رقيق وظاهر ان المغرور لو كان عبدا لسيدها
لا شي عليه لان السيد لا يثبت له على عبده مال **لا ان غره** سيدها كان كان اسمها حرة او كانوا [illegible]
[illegible] وهو معسر واذن له المرتهن في تزويجها او محجورا عليه بفلس واذن له الغرما فلا شي له لانه
المتلف لحقه وهذا من زيادتي فقوله انه لا يتصور منه تغرير اي لانه اذا قال زوجتك هذه الحرة او نحوه عتقت
ممنوع **او انفصل** الولد **ميتا بلا جناية** فلا شي فيه لان حياته غير متيقنة بخلاف ما لو انفصل
ميتا بجناية ففيه لانعقاده حرا الغرة لوارثه على عاقلة الجاني اجنبيا كان او سيد الامة او المغرور
فان كان المغرور عبدا تعلقت الغرة برقبته ويضمنه المغرور لسيد الامة لتفويته رقه بعشر قيمتها
لان الذي يضمن به الجنين الرقيق وليس للسيد الا ما يضمن به الرقيق والغرة عبد او امة ولا يتصور
ان يرث منه في مسئلتنا مع الاب الحر غير الجاني الا ام الام الحرة **ورجع** بقيمته **على غار** له **ان غرمها**
لانه الموقع له في غرامتها ولم يدخل في العقد على ان يغرمها بخلاف المهر وخرج بزيادتي ان غرمها ما لو
لم يغرمها فلا رجوع له كالضامن **فان كان** اي التغرير منه ككل **سيدها** في التزويج والفوات فيه
بخلف الشرط تارة والظن اخرى **او منها** والفوات فيه بخلف الظن فقط **تعلق الغرم بذمته** لا

او لحاف فيطالب الوكيل به حالا والامة غير المكاتبة بعد عتقهما فلا يتعلق الغرم بكسبهما ولا برقبتهما وان كان
التغرير منهما فعلى كل منهما نصف الغرم والتصريح بتعلقه بذمة الوكيل من زيادتي ومن عتقت تحت من
به رق ولو مبعضا تخيرت هي لا سيدها في الفسخ ولو بلا قاض قبل وطء وبعده لانها تتعير بمن فيه
رق والاصل في ذلك ان بريرة عتقت فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان زوجها عبدا فاختارت
نفسها رواه مسلم وخرج بذلك من عتق بعضها او كوتبت او علق عتقها بصفة او عتقت معه او تحت
حر ومن عتق وتحته من بها رق فلا خيار لها ولا له لان معتمد الخيار الخبر وليس شيء من ذلك في معنى
ما فيه لبقاء النقص في غير الثلاث الاخيرة وللتدارك في اوليها ولانه اذا عتق لا يتعير باستفراش
الناقصة ويمكنه التخلص بالطلاق في الاخيرة لا ان عتق قبل فسخها او معه او لزم دور كأن اعتقها
مريض قبل الوطء وهي لا تخرج من الثلث الا بالصداق فلا تتخير فيهما وهاتان من زيادتي وخيارها
في الباب فوري كخيار العيب في البيع ولا ينافيه ضرب المدة في العنة لانها انما تتحقق بعد المدة فمن
اخر بعد ثبوت حقه خياره نعم ان كان احدهما صبيا او مجنونا اخر خياره الى كماله او طلقها زوجها
رجعيا او تخلف اسلام فلها التاخير وعلم من اعتبار الفورية ان الزوجة لو رضيت بعنته او اجلت حقها
بعد مضي المدة سقط حقها وهذا بخلاف النفقة اذا اعسر بها الزوج ورضيت به فان لها الفسخ لتجدد
الضرر وكذا في الايلاء وذكر فورية خيار الخلف في غير العيب من زيادتي وتحلف العتيقة فتصدق
بيمينها اذا ارادت الفسخ بعد تاخيره في جهل عتق لها ان امكن لنحو غيبة معتقها عنها والا حلف
الزوج او جهل خيار به اي بعتقها او جهل فور لان ثبوت الخيار به وكونه فوريا خفيان
لا يعرفهما الا الخواص وما ذكر في الاخيرة وهي من زيادتي نظير ما مر في العيب والاخذ بالشفعة ونفي
وغيرها وقيل لا تصدق فيهما لان الغالب ان من علم اصل ثبوت الخيار علم انه على الفور وقيل تصدق بيمينها
ان كانت قريبة عهد بالاسلام او نشأت ببادية بعيدة عن العلماء والا فلا ورد ذلك بان كون الخيار على
الفور مما اشكل على العلماء فعلى هذه المراة اولى وحكم مهر بعد الفسخ بعتقها كعيب اي كحكمه فيما
مر في الفسخ بالعيب فان فسخت قبل الوطء فلا مهر لان الفسخ بالعيب من جهتها وليس لسيدها
منعها منه لتضررها بتركه او فسخت بعده بعتق بعده فالمسمى لتقرره بالوطء او بعتق بعده فالمسمى
لتقرره بالوطء او بعتق قبله او معه كان لم تعلم به الا بعد الوطء او فسخت معه بعتق قبله فمهر المثل لا المسمى
لتقدم سبب الفسخ على الوطء او مقارنته له وذكر حكم المعية من زيادتي

فصل

في الاعفاف لزم فرعا موسرا ولو انثى اقرب اتحد او تعدد فوارثا ان استووا قربا اعفاف
اصل ذكر ولو لام او كافرا حر معصوم عاجز عنه اظهر حاجته له وان لم يخف زنا او كان تحته
نحو صغيرة او عجوز شوهاء وذلك لانه من حاجاته المهمة كالنفقة والكسوة ولان تركه المعرض للزنا
ليس من المصاحبة بالمعروف المامور بها فلا يلزم معسرا اعفاف ولا موسرا اعفاف غير اصل ولا اصل
غير ذكر ولا غير حر ولا غير معصوم ولا قادر على اعفاف نفسه ولو بسرية ومن كسبه ولا من لم يظهر حاجته
وذكر الموسر والترتيب بين الاقرب والوارث مع قولي حر معصوم من زيادتي وبالتعبير بالحر عن اعفافه
اولى من تعبيره بنفقته بمهر وتعرف حاجته له بقوله بلا يمين لان تحليفه في هذا المقام لا يليق بحرمته
لكن لا يحل له طلب الاعفاف الا اذا صدقت شهوته بان يضر به التعزب ويشق عليه الصبر قال الاذرعي
وغيره فلو كان ظاهر حاله يكذبه كذي فالج شديد او استرخاء فيه نظر ويشبه ان لا تجب اجابته او يقال

يحلف

يحلف هنا لمخالفته حاله دعواه وتعبيري باظهار حاجته موافق لعبارة المحرر والشرحين بخلاف تعبير
الاصل والروضة بظهور حاجته واعفافه بان يهيء له مستمتعا بنحو ان كان يعطيه امة او ثمنها
او مهر حرة او يقول له انكح واعطيك او ينكحها له باذنه ويمهر عنه وعليه مؤنتها المستمتع بها ايضا
لانها من تتمة الاعفاف والتعيين بغير اتفاق على مهر او ثمن له لا للاصل لكن لا يعين له من لا تعفه
كقبيحة فليس للاصل تعيين نكاح او تسر دون الاخر ولا رفيعة بجمال او شرف ونحوه لان الغرض دفع الحاجة
وهي تندفع بغير ذلك فان اتفقا على مهر او ثمن فالتعيين للاصل تعيين نكاح لانه اعرف بغرضه في قضاء
شهوته ولا ضرر فيه على الفرع وقولي او ثمن الى اخره من زيادتي وعليه تجديد لاعفافه ان ماتت
اي المستمتع بها او انفسخ النكاح ولو بفسخه هو اخذا مما ذكره او طلق زوجته او اعتق امته بعذر
كنشوز وريبة لبقاء حاجته وعدم تقصيره كما لو دفع اليه نفقة فسرقت منه بخلاف ما لو طلق او اعتق
بلا عذر ولا يجب تجديد في رجعي الا بعد انقضاء العدة وظاهر ان التجديد بالانفساخ بردة خاص بردتها
فان كان مطلاقا فاسراه امة ويسال القاضي الحجر عليه في الاعتاق وقولي او اعتق من زيادتي ومن له
اصلان وضاق ماله عن اعفافهما قدم عصبة وان بعد فيقدم ابو ابي الاب على ابي الام فان
استويا عصوبة او عدمها قدم اقرب فيقدم ابو اب على ابي ابيه وابو ام على ابيه فان استويا قربا
بان كانا في جهة الام كابي ابي ام وابي ام ام اقرع بينهما لتعذر التوزيع وقولي ومن الى اخره من زيادتي
وحرم على اصل وطء امة فرعه لانها ليست زوجته ولا مملوكته ويثبت به مهر لفرعه وان وطئ
بطوعها بتقييد زدته بقولي ان لم تصر به ام ولد او صارت وتاخر انزال عن تغييب الحشفة
كما هو الغالب والا فلا يجب لتقدم الانزال على موجبه او اقترانه به لا حد لان له في مال فرعه شبهة
الاعفاف الذي هو من جنس ما فعله فوجب عليه المهر وانتفى عنه الحد فان كان تام ولد للفرع وبلغ
التعزير لارتكابه محرما لا حد فيه ولا كفارة وولده منها حر نسيب مطلقا للشبهة وتصير ام ولد
له ولو معسرا ان كان حرا ولم تكن ام ولد لفرعه لذلك ويقدر انتقال الملك فيها قبيل العلوق
ليسقط ماؤه في ملكه صيانة لحرمته فان كان غير حر او كانت ام ولد لفرعه لم تصر ام ولد له لان غير الحر
لا يملك او لا يثبت ايلاده لانه مستولدة فرعه اولى وام الولد لا تقبل النقل وقولي ان كان حرا من زيادتي
وعليه مع المهر قيمتها لفرعه لصيرورتها ام ولد له لا قيمة ولد لانتقالها في ... امه قبيل العلوق
وحرم عليه نكاحها اي امة فرعه بتقييد زدته بقولي ان كان حرا لماله في مال فرعه من شبهة الاعفاف
والنفقة وغيرهما كالمشتركة غير الحر لكن لو ملك فرع زوجة اصله لم ينفسخ نكاحه وان لم
تحل الامة حين الملك لانه يغتفر في الدوام لقوته ما لا يغتفر في الابتداء وحرم على الشخص نكاح امة مكاتبه
لما له في ماله ورقبته من شبهة الملك فتعجيزه نفسه فان ملك مكاتب زوجة سيده انفسخ
النكاح كما لو ملكها سيده بخلاف نظيره في الفرع فان تعلق السيد بمال مكاتبه اشد من تعلق الاصل
بمال فرعه وبخلاف ما لو ملك مكاتب بعض سيده حيث لا يعتق عليه لان الملك قد يجتمع مع البعضية
بخلاف النكاح والملك لا يجتمعان

فصل في نكاح الرقيق

لا يضمن سيد باذنه في نكاح عبده مهرا ولا مؤنة وان شرط في ذمة ضمان لانه لم يلتزمهما
وضمان ما لم يجب باطل وتعبيري هنا وفيما ياتي بالمؤنة اعم من تعبيره بالنفقة وهما مع ايضا في ذمته
وكسبه المعتاد كاحتطاب والنادر كلقطة لانهما من لوازم النكاح وكسب العبد اقرب شيء يصرف

البهما والاذن له في النكاح اذن له في صرف مؤنه من كسبه الحادث بعد وجوب دفعهما وهو في مهر المفوضة
بوطء او فرض صحيح وفي مهر غيرها الحال بالنكاح وللمؤجل بالحلول وفي غير المهر بالتمكين كما ياتي في محله نعم لا
كسبه قبله لعدم الموجب مع ان الاذن لم يتناوله وفارق ضمانه حيث اعتبر فيه كسبه الحادث بعد الاذن
فيه وهو الضمان لان المضمون ثم ثابت حالة الاذن بخلافه هنا وتعبيري بذلك اولى من قوله بعد النكاح وفي
مال تجارة اذن له فيها ربحا وراس مال لان ذلك دين لزمه بعقد ماذون فيه كدين التجارة سواء حصل
اي الربح قبل وجوب الدفع ام بعده ثم ان لم يكن مكتسبا ولا ماذونا له فيهما ففي ذمته فقط كزائد على مقدر
له وكمهر وجب بوطء منه برضا مالكة امرها في نكاح فاسد لم ياذن سيده فانهما يكونان في ذمته فقط
كالقرض للزوم ذلك برضا مستحقه وقولي كزائد على مقدر وبرضا مالكة امرها ولم ياذن فيه من زيادتي وخرج
بالقيد الثاني المكرهة والنائمة والصغيرة والمجنونة والامة والمحجورة بسفه فيتعلق المهر فيها برقبته
وبالثالث ما لو اذن له سيده في نكاح فاسد فيتعلق بكسبه ومال تجارته كما لو نكح باذنه نكاحا صحيحا
صححه في فاسد وظاهر ان رضا سيد الامة كرضا مالكة امرها وعليه تخليته حضرا وعليه اقتصر الاصل وسفرا
ليلا من وقت العادة ويستخدمه نهارا للتمتع محله ان تكفل بهما اي المهر والمؤنة والا خلاه لكسبهما
او دفع الاقل منهما ومن اجرة مثل لمدة عدم التخلية اما اصل اللزوم فلما مر من ان اذنه له في النكاح اذن
له في صرف مؤنه من كسبه فاذا فوته طولب بها من سائر امواله كما في بيع الجاني حيث فسخناه واما لزوم
الاقل فكما في فداء الجاني باقل الامرين من قيمته وارش الجناية ولان اجرته ان زادت كان له اخذ الزيادة او
او نقصت لم يلزمه الاتمام وقيل يلزمانه وان زاد على اجرة المثل بخلاف ما لو استخدمه او حبسه اجنبي
لا يلزمه الا اجرة المثل اتفاقا اذ لم يوجد منه الا تفويت منفعة والسيد سبق منه الاذن المقتضي لالتزام
ما وجب في الكسب وما ذكر من التخلية ليلا والاستخدام نهارا جرى على الغالب فلو كان معاشه السيد ليلا
كحارسه كان الامر بالعكس قاله الماوردي وقولي او دفع اعم مما ذكره لتقييده له بالاستخدام وله سفر
به وبامته المزوجة وان فوت التمتع لانه مالك الرقبة فيقدم حقه نعم ان كان احدهما مرهونا او مستاجرا
او مكاتبا لم يسافر به ولزوجها في السفر ليتمتع بها ليلا وليس لسيدها منعه من السفر ولا الزامه بالنفقة
عليها ولسيد غير مكاتبة استخدامها ولو بنائبه نهارا وتسليمها لزوجها ليلا من وقت لانه يملك
منفعتي استخدامها والتمتع بها وقد نقل الثانية للزوج فيبقى له الاخرى يستوفيها في النهار دون الليل لانه
محل الاستراحة والتمتع ولا مؤنة عليه اي على زوجها اذا اي حين استخدمها لانتفاء التمكين التام ولا يلزمه
ان يخلو بها بيت بدار سيدها اخلاه له لان الحياء والمروءة يمنعانه من دخول داره فلا مؤنة عليه والتقييد
بغير المكاتبة من زيادتي ولو قتل امته او قتلت نفسها قبل وطء فيهما سقط مهرها الواجب له
لتفويته محله قبل تسليمه وتفويتها كتفويته بخلاف ما لو قتلها زوجها او اجنبي او قتلت الحرة نفسها
او قتلها زوجها او اجنبي او ماتتا ولو قبل وطء فلا يسقط المهر وفارق حكم قتلها نفسها حكم قتل الامة نفسها
قبل الوطء بانها كالمسلمة للزوج بالعقد اذ له منعها من السفر بخلاف الامة ولو باعها قبل وطء او بعده
فالمهر المسمى او بدله ان كان فاسدا بعد الوطء او نصفه بفرقة قبله له كما لو لم يبعها ولانه وجب
بالعقد الواقع في ملكه ان وجب في ملكه من زيادتي فان وجب في ملك المشتري فهو له فان كان النكاح
تفويضا او فاسدا ووقع الوطء فيهما او الفرض او الموت في الاول بعد البيع ولو زوج امته عبده بعبد
زدته بقولي ولا مكاتبه فلا مهر لانه لا يثبت له على عبده دين فلا حاجة الى تسميته بخلاف ما لو كان

ثم حكاية

ثم حكاية فيهما او في احدهما اذ المكاتب كالاجنبي

كتاب الصداق

هو بفتح الصاد ويجوز كسرها ما وجب بنكاح او وطء او تفويت بضع قهرا كارضاع ورجوع شهود وسمي
بذلك لاشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الاصل في ايجابه ويقال له مهر وغيره كما بينته
في شرح الروض وغيره وقيل الصداق ما وجب بتسمية والمهر ما وجب بغيره والاصل فيه قبل الاجماع
قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله صلى الله عليه وسلم لمريد التزويج التمس ولو خاتما من حديد
رواه الشيخان سن ذكره في العقد وكره اخلاؤه عنه اي عن ذكره لانه صلى الله عليه وسلم لم يخل
نكاحا عنه ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها له صلى الله عليه وسلم نعم لو زوج عبده امته ولا كتابة لم يسن
ذكره اذ لا فائدة فيه وقد يجب لعارض كان كانت المراة غير جائزة التصرف وذكر كراهة الاخلاء من
زيادتي وما صح كونه ثمنا صح كونه صداقا وان قل لكونه عوضا فان عقد بما لا يتمول ولا يتمول
كنواة وحصاة وترك شفعة وحد قذف فسدت التسمية لخروجه عن العوضية ولو اصدق
عينا فهي من ضمانه قبل قبضها ضمان عقد لا ضمان يد وان طالبته بالتسليم فامتنع كالمبيع بيد
البائع فليس لزوجة تصرف فيها ببيع ولا غيره وتعبيري بذلك اولى من قوله بيعه
ولو تلفت بيده بافة سماوية او اتلفها هو وجب مهر مثل لانفساخ عقد الصداق بالتلف او
اتلفها هي وهي رشيدة فقابضة لحقها او اتلفها اجنبي يضمن بالاتلاف او تعيبت لا بها اي
لا بتعيبها كعبد عمي او نسي حرفته تخيرت بين فسخ الصداق واجازته كما في البيع في جميع ذلك فان فسخته
فلها مهر مثل على الزوج ويرجع هو على الاجنبي في صورته بالبدل والا اي وان لم تفسخ غرمت الاجنبي
في صورته البدل وليس لها مطالبة الزوج ولا شيء لها في تعيبها بغيره اي بغير
الاجنبي كما اذا رضي المشتري بعيب المبيع او اصدق عينين هو اعم من قوله عبدين فتلفت واحدة
منهما بافة او باتلاف الزوج قبل قبضها انفسخ عقد الصداق فيها لا في الباقية عملا بتفريق الصفقة
وتخيرت فان فسخت فلها مهر مثل والا فلها مع الباقية حصة التالفة منه اي من مهر
المثل وان اتلفتها الزوجة فقابضة لقسطها او اجنبي تخيرت كما علم مما مر ولا يضمن الزوج منافع
فائتة بيده ولو باستيفاء لها بركوب او غيره او امتناعه من تسليم للصداق بعد طلب له
ممن له الطلب كنظيره في البيع ولها حبس نفسها لتقبض غير مؤجل من مهر معين او حال ملكته
بنكاح كما في البائع فخرج ما لو كان مؤجلا فلا حبس لها وان حل قبل تسليمها نفسها لانه قبل الحلول
لرضاها بالتاجيل كما في البيع وما لو زوج ام ولده فعتقت بموته او اعتقها او باعها بعدان
زوجها لانه ملك للوارث او المعتق او البائع لا لها وما لو زوج امة ثم اعتقها او اوصى لها بمهرها
لانها انما ملكته بالوصية لا بالنكاح وقولي ملكته بنكاح من زيادتي والحبس في الصغيرة والمجنونة
لوليهما وفي الامة لسيدها او لوليه ولو تنازعا اي الزوجان في البداءة بالتسليم بان قال لا اسلم المهر
حتى تسلمي نفسك وقالت لا اسلمها حتى تسلمه اجبرا فيؤمر بوضعه عند عدل وتؤمر بتمكين
لنفسها فاذا مكنت اعطاه اي العدل المهر لها وان بادر الزوج قال الامام فلو هم بالوطء بعد
الاعطاء فامتنعت فالوجه استرداده ولو بادرت فمكنت طالبته بالمهر فان بطات امتنعت
حتى يسلم المهر وان وطئها طائعة فليس لها الامتناع بخلاف ما اذا وطئها مكرهة او صغيرة او
او مجنونة لعدم الاعتداد بتسليمهن ولو بادر فسلم المهر فلتمكن اي يلزمها التمكين اذا

طلبه **فان امتنعت** ولو بلا عذر **لم يسترد** لتبرعه بالمبادرة **وتمهل** وجوبا **لنحو تنظف** كاستحداد **بطلب** منها او من وليها **ما يراه قاض من ثلاثة ايام فاقل** لان الغرض من ذلك يحصل فيها فلا يجوز مجاوزتها وخرج بنحو التنظف للجهاز والسمن ونحوهما فلا تمهل لها وكذا الانقطاع حيض ونفاس لان مدتهما قد تطول ويتاتى التمتع معهما بغير الوطي كما في الرتقا **ولا طاقة وطي في صغيرة** ومريضة وذات هزال عارض لتتضرر به والتصريح بهذا من زيادتي **وكره** للولي او الزوجة **تسليم** اي تسليمها للزوج **قبلها** الى الاطاقة في الصور الثلاث كما مر وان قال الزوج لا اقربها حتى يزول المانع لانه قد لا يفي بذلك وذكر الكراهة في ذات الهزال مع التصريح بما في الاخيرتين من زيادتي وبه صرح في الروضة كاصلها في الصغيرة ومثلها الاخيرتان **ويتقرر المهر على الزوج بوطي وان حرم** لوقوعه في حيض او دبر لاستيفاء مقابلة **وبموت** لاحدهما قبل وطي ولو بقتل في نكاح صحيح لانهما العقد به وتقدم ان قتل السيد امته وقتلها نفسها لا يسقطان المهر ولو اعتق مريض امة لا يملك غيرها وتزوجها واجازت الورثة العتق استمر النكاح ولا مهر والمراد بتقرر المهر الامن من سقوط كله بالفسخ او شطره بالطلاق وخرج بالوطي والموت غيرهما كاستدخال ماء وخلوة ومباشرة في غير الفرج حتى لو طلقها بعد ذلك فلا يجب الا الشطر لاية وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن اي تجامعوهن

فصل في الصداق الفاسد وما يذكر معه لو **نكحها بما لا يملكه** كخمر وحر ومغصوب **وجب مهر مثل** لفساد الصداق بانتفا كونه مالا ومملوكا للزوج سوا كان جاهلا بذلك او عالما به **او نكحها به** اي بما لا يملكه **وبغيره بطل فيه** اي فيما لا يملكه **فقط** اي دون غيره عملا بتفريق الصفقة **وتخير** هي بين فسخ الصداق وابقايه **فان فسخت فمهر مثل** يجب لها والا اي وان لم تفسخه **فلها مع المملوك حصة غيره منه** اي من مهر مثل **بحسب قيمتهما** فان كانت مائة مثلا بالسوية بينهما فلها مع غير المملوك نصف مهر المثل وتعبيري بما لا يملكه اعم مما ذكره **وفي قوله زوجتك بنتي وبعتك** فانه مع
ثوبها بهذا العبد صح كل من النكاح والمهر والبيع عملا بجمع الصفقة بين مختلفي الحكم اذ بعض العبد صداق وبعضه ثمن مبيع **ووزع العبد على قيمة الثوب ومهر مثل** فاذا كان مهر المثل الفا وقيمة الثوب خمسمائة فثلث العبد عن الثوب وثلثاه صداق يرجع الزوج في نصفه اذا طلق قبل الدخول **ولو نكح لموليه** هو اعم من قوله لطفل **فوق مهر مثل من ماله** اي من مال موليه ومهر مثلها يليق به **او انكح لا رشيده** كصغيرة ومجنونة **او رشيدة بكرا بلا اذن بدونه** اي بدون مهر المثل **او عينت له قدرا فنقص عنه او اطلقت فنقص عن مهر مثل او نكح بالف على ان لابيها او على ان يعطيه الفا او شرط في مهر خيار او في نكاح ما يخالف مقتضاه ولم يخل بمقصوده الاصلي كان لا يتزوج عليها** او لا نفقة لها **صح النكاح** لانه لا يتاثر بفساد العوض ولا بفساد شرط **بمهر مثل** لفساد المسمى بالشرط في صورة وبانتفا الحظ والمصلحة في الثلاثة الاول وبالمخالفة في صورة النقص ووجهها في ثانيتها ان النكاح بالاذن المطلق محمول على مهر المثل وقد نقص عنه ووجه فساده في الاخيرة مخالفة الشرط لمقتضى النكاح وفي التي قبلها ان المهر لم يتمحض عوضا بل فيه معنى النحلة فلا يليق به الخيار والسادسة والسابعة ان الالف ان لم يكن في المهر فهو شرط عقد في عقد والا فقد جعل بعض ما التزمه في مقابلة البضع لغير الزوجة فيفسد كما في البيع ولا يسري فساده الى النكاح لاستقلاله وخرج بزيادتي في الاولى من ماله ما لو كان ذلك من مال الولي

فيصح

او غيره او برد البضع الى الولي او الى الزوج وهو قسمان تفويض مهر تفويضها للولي ×

فيصح المسمى على احد احتمالي الامام وجزم به الحاوي الصغير تبعا للجماعة وصححه البلقيني واختاره الاذرعي حذرا من اضرار موليه بلزوم مهر المثل في ماله وبفسد على احتماله الاخر لانه يتضمن دخوله في ملك موليه **او اخل به** اي بمقصوده الاصلي **كشرط محتملة وطي عدمه** او انه اذا وطي طلق او بانت منه او فلا نكاح بينهما **او شرط فيه خيار بطل النكاح** للاخلال بما ذكر ولمنافاة الخيار لزوم النكاح وخرج بتقييد شرط عدم الوطي بكونه منها وباحتمالها للوطي ما لو شرط الزوج ان لا يطا فلا يبطل النكاح لان الوطي حقه فله تركه بخلافه فيهما كما رجحه في الروضة كاصلها تبعا للجمهور وقال في البحر انه مذهب الشافعي وصححه النووي في تصحيحه وجزم به الحاوي وغيره وما لو لم تحتمل الوطي ابدا او حالا اذا شرطت ان لا يطا ابدا او حتى تحتمل فانه يصح لانه قضية العقد صرح به البغوي في فتاويه **او شرط فيه ما يوافق مقتضاه** كان ينفق عليها او يقسم لها **او ما لا يخالف مقتضاه ولا يوافقه** بان لم يتعلق به غرض كان لا تاكل الا كذا **لم يوثر في نكاح ولا مهر** لانتفا فايدته **ولو نكح نسوة بمهر واحد فلكل منهن مهر مثل** لفساد المهر للجهل بما يخص كلا منهن في الحال كما لو باع عبيد جمع بثمن واحد نعم لو زوج امته بمهر صح المسمى لاتحاد مالكه **ولو ذكروا مهرا سرا واكثر منه جهرا لزم ما عقد به** اعتبارا بالعقد فلو عقد واسرا بالف ثم اعيد جهرا بالفين لزم الفان وعلى هاتين الحالتين حمل نص الشافعي في موضع ان المهر مهر السر وفي اخر على انه مهر العلانية

فصل في التفويض مع ما يذكر معه وهو لغة رد الامر الى الغير وشرعا رد امر المهر للولي زوجني بما شئت او شا فلان وتفويض بضع وهو المراد هنا وسميت المراة مفوضة بكسر الواو لتفويض امرها الى الولي بلا مهر وبفتحها لان الولي فوض امرها الى الزوج قال في البحر والفتح افصح **صح تفويض رشيدة** بقولها لوليها **زوجني بلا مهر فزوج لا بمهر مثل** بان نفى المهر او سكت او زوج بدون مهر مثل وبغير نقد البلد كما في الحاوي **كسيد زوج امة** غير المكاتبة **بلا مهر** بان نفى المهر او سكت بخلاف غير الرشيدة لان التفويض تبرع لكن يستفيد به الولي من السفيهة الاذن في تزويجها وبخلاف ما لو سكتت عنه الرشيدة لان النكاح يعقد غالبا بمهر فليحمل الاذن على العادة فكانها قالت زوجني بمهر وبه صرح في الشرح الصغير وبخلاف ما لو زوج بمهر المثل من نقد البلد وبخلاف ما لو زوج السيد امته المذكورة بمهر ولو دون مثلها فيجب المسمى فيهما وتعبيري بما ذكر اعم مما ذكره **ووجب مهر بوطي او موت** لاحدهما **مهر مثل** لان الوطي لا يباح بالاباحة لما فيه من حق الله تعالى نعم لو نكح في الكفر مفوضة ثم اسلما واعتقادهم ان لا مهر لمفوضة بحال ثم وطي فلا شي لها لانه استحق وطا بلا مهر فاشبه ما لو زوج امته عبده ثم اعتقهما او احدهما او باعهما ثم وطيها الزوج **والموت كالوطي** في تقرير المسمى فكذا في ايجاب مهر المثل في التفويض وقد روى ابو داود وغيره ان بروع بنت واشق نكحت بلا مهر فمات زوجها قبل ان يفرض لها شي فقضى لها رسول الله صلى الله عليه وسلم بمهر نسايها وبالميراث وقال الترمذي حسن صحيح وبما ذكر علم ان المهر لا يجب بالعقد اذ لو وجب به لتشطر بالطلاق قبل الدخول كالمسمى وقد دل القران على انه لا يجب الا المتعة ويعتبر مهر المثل **حال عقد** لانه المقتضي للوجوب بالوطي او بالموت وهذا في مسئلة الوطي ما صححه في الاصل والشرح الصغير ونقله الرافعي في سراية العتق عن اعتبار الاكثرين لكن صحح في اصل الروضة ان المعتبر فيه اكثر مهر من العقد الى الوطي لان البضع دخل بالعقد في ضمانه واقترن به الاتلاف فوجب الاكثر كالمقبوض بشرى فاسد واعتبار حال العقد في الموت من زيادتي **ولها** اي للمفوضة **قبل وطي طلبه** من

مهر وحبس نفسها له اي المفوض لتكون على بصيرة من تسليم نفسها و حبس نفسها للتسليم مفروض غير
موجل كالمسمى ابتدا وهو اي المفوض الصحيح مارضيا به ولو موجلا او فوق مهر او جاهلين بقدره كالمسمى ابتدا
ولان المفوض ليس بدلا عن مهر المثل ليشترط العلم به بل الواجب احدهما فلو امتنع الزوج منه اي من
فرضه او تنازعا فيه اي في قدر ما يفرض فرض قاض مهر مثل ان علمه حتى لا يزيد عليه ولا ينقص عنه
الا بتفاوت يسير يحتمل عادة او تفاوت الموجل ان كان مهر المثل موجلا حالا من نقد بلد لها وان رضيت
بغيره كما في قيم المتلفات لان منصبه الالزام فلا يليق به خلاف ذلك ولا يتوقف لزوم ما يفرضه على رضاهما ها
به فانه حكم منه ولا يصح فرض اجنبي ولو من ماله لانه خلاف ما يقتضيه العقد ومفروض صحيح
كمسمى فيتشطر بطلاق قبل وطي بخلاف ما لو طلق قبل الوطي بخلاف الفاسد المسمى في العقد ومهر
المثل ما يرغب به في مثلها عادة من نسا عصباتها وان متن وهن المنسوبات الى من تنسب هي اليه
كالاخت وبنت الاخ والعمة وبنت العم دون الام والجدة والخالة وتعتبر القربى فالقربى منهن
فتقدم اخت لابوين فلاب فبنت اخ فبنت ابنه وان سفل فعمة كذلك اي لابوين فلاب فبنت عم
كذلك فان تعذر معرفته اي معرفة ما يرغب به في مثلها من نسا العصبات بان فقدن او لم ينكحن
او جهل مهرهن فرحم لها يعتبر مهرها بهن والمراد بهن قرابات الام لا المذكورات في الفرايض
لان امهات الام يعتبرن هنا كجدة وخالة تقدم الجهة القربى منهن على غيرها وتقدم القربى من
الجهة الواحدة كالجدات على غيرها واعتبر الماوردي الام فالاخت لها فالجدة فان تعذرت اعتبرت
بمثلها من الاجنبيات وتعتبر العربية بعربية مثلها والامة بامة مثلها والعتيقة بعتيقة مثلها
وينظر الى شرف سيدها وخسته ولو كان نسا العصبة ببلدين هي في احدهما اعتبر نسا بلدها ويعتبر
ما يختلف به غرض كسن وعقل ويسار وبكارة وثيوبة وجمال وعفة وعلم وفصاحة فان اختصت
عنهن بفضل او نقص مما ذكر فرض مهر لايق بالحال وتعتبر مسامحة لم واحدة لنقص نسب
يفتر رغبة قاله ابن زيادي اما مسامحتها لا لذلك فلا يعتبر اعتبارا بالغالب وعليه يحمل قوله ولو سامحت
واحدة لم يجب موافقتها و يعتبر مسامحة منهن كلهن او غالبهن لنحو عشيرة كشريف فلو جرت
عادتهن بمسامحة من ذكر دون غيره خففنا مهر هذه في حقه دون غيره ونحو من زيادتي وفي وطي
شبهة كنكاح فاسد ووطي اب امة ولده او شريك المشتركة او سيد مكاتبة مهر مثل دون حد وارش
بكارة وقته اي وقت وطي الشبهة نظرا الى وقت الاتلاف لا وقت العقد في النكاح الفاسد لانه لا حرمة
للعقد الفاسد ولا يتعدد اي المهر بتعدده اي الوطي ان اتحدت اي الشبهة لجميع الوطيات
بل يعتبر اعلا الاحوال للوطي فيجب مهر تلك الحالة لانه لو لم يقع الا الوطية فيها لوجب ذلك المهر
فالوطيات الزايدة اذا لم تقتضي زيادة لا توجب نقصا وخرج بالشبهة تعدد الوطي بدونها كوطي
مكره لامراة ونحوه كوطي نايمة بلا شبهة وباتحادها تعددها فيتعدد المهر فيهما اذ الموجب
له الاتلاف وقد تعدد بلا شبهة في الاول وبدون اتحادها في الثاني كان وطي امراة مرة بنكاح فاسد
وفرق بينهما ثم مرة اخرى بنكاح اخر فاسدا او بوطيها ظانها زوجته ثم علم الواقع ثم ظنها مرة اخرى
زوجته فوطيها وبزيادتي ولم يود قبل تعدد وطي ما لو ادى قبل تعدد المهر فيتعدد قاله الماوردي وقد
نتوزع علم ان العبرة في عدم تعدد المهر باتحاد الشبهة لا باتحاد جنسها المفهوم من كلام الاصل

فصل

فيما يسقط المهر وما ينصفه وما يذكر معهما الفراق في الحياة قبل

وطي

وطي بسببها كفسخ بعيب فيها او منه وكاسلامها ولو بتبعية احد ابويها وردتها وارضاعها زوجة
له صغيرة وملكها له يسقط المهر المسمى ابتدا والمفروض بعد ومهر المثل لان الفراق من جهتها وما لا يكون ن
بسببها كطلاق باين ولو باختيارها كان فوض الطلاق اليها فطلقت نفسها او علقه بفعلها ففعلت
واسلامه وردته وحده او معها ولعانه وارضاع امه لها وهي صغيرة وارضاعها له وهو صغير وملكه لها
ينصفه اي المهر اما في الطلاق فلاية وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن واما الباقي فبالقياس عليه وتنصيفه
بعود نصفه اليه اي الى الزوج ان كان المودي للمهر الزوج او وليه من اب او جد والا فيعود الى المودي
بذلك الفراق الذي ليس بسببها وان لم يختره اي عوده لظاهر الاية السابقة فلو زاد المهر بعده
اي بعد الفراق فله كل الزيادة او نصفها لحدوثه في ملكه متصلة كانت او منفصلة ولو نقص بعد الفراق ق
وكان بعد قبضه فله كل الارش او نصفه وتعبيري بما ذكر وفيما ياتي بالفراق اعم من تعبيره بالطلاق ولو فارق
لا بسببها بعد تلفه اي المهر بعد قبضه فله نصف بدله من مثل في مثلي وقيمة في متقوم والتعبير بنصف
القيمة من المتقوم قال الامام فيه تساهل وانما هو قيمة النصف وهي اقل من ذلك وقد تكلفت في شرح الروض
على ذلك وذكرت ان الشافعي والجمهور عبروا بكل من العبارتين وان هذا منهم يدل على ان مرادهما عندهم ض
واحد بان يراد بنصف القيمة نصف قيمة كل من النصفين منفردا لا منضما الى الاخر فيرجع بقيمة النصف
وبان يراد بقيمة النصف قيمة منضما لا منفردا فيرجع بنصف القيمة وهو ما صوبه في الروضة هنا رعاية
للزوج كما روعيت للزوجة في ثبوت الخيار لها فيما ياتي او تعيب بعد قبضه فان قنع به الزوج اخذه
بلا ارش والا فنصف بدله هو اعم من قوله فنصف قيمته سليما دفعا للضرر عنه او تعيب قبله
اي قبل قبضه ورضيت به فله نصف ناقصا بلا ارش لانه نقص وهو من ضمانه و بتعيبه اي الار ش
ان تعيبه اجنبي لانه بدل الغايب وان لم ياخذه الزوجة بل عفت عنه وان اوهم كلام الاصل خلافه او
فارق ولو بسببها بعد زيادة منفصلة كولد ولبن وكسب فهي لها سوا حصلت في يدها ام في يده فيرجع
في الاصل او نصفه دونها وظاهر انه ان كانت الزيادة ولد امة لم يرجع عدل عن الامة او نصفها الى
القيمة لحرمة التفريق او فارق لا بسببها بعد زيادة متصلة كسمن وتعلم صنعة خيرت
فيها فان شحت فيها وكان الفراق لا بسببها فنصف قيمة للمهر بلا زيادة بان يقوم بغيرها وان
سمحت بها لزمه قبول لها وليس له طلب قيمة او فارق لا بسببها بعد زيادة ونقص ككبر عبد
وكبر نخلة وحمل امة او بهيمة وتعلم صنعة مع برص والنقص في العبد الكبير قيمة بانه لا يدخل على النسا
ولا يعرف الغوايل ولا يقبل التاديب والرياضة وفي النخلة بان ثمرها تقل وفي الامة والبهيمة بضعفهما حالا وخطر
الولادة في الامة ورداة اللحم في الماكولة والزيادة في العبد بانه اقوى على الشدايد والاسفار واحفظ لما
يستحفظ وفي النخلة بكثرة الحطب وفي الامة والبهيمة بتوقع الولد فان رضيا بنصف العين فذاك
والا فنصف قيمتها خالية عن الزيادة والنقص ولا تجبر على دفع نصف العين للزيادة ولا هو على قبوله
للنقص وزرع ارض نقص لها وحرثها زيادة لانه يستوفي قوتها وحرثها يهيوها للزرع المعدة له وطلع
نخل لم يوبر عند الفراق زيادة متصلة فتمنع الزوج الرجوع القهري فان رضيت الزوجة باخذ الزوج
نصف النخل مع الطلع اجبر عليه وان فارق وعليه ثمر موبر بان تشقق طلعه لم يلزمها قطعه ليرجع
هو الى نصف النخل لانه حدث في ملكها فتمكن من ابقايه الى الجداد فان قطع ثمره او قالت له ارجع وانا
اقطعه عن النخل فله نصف النخل ان لم يمتد زمن القطع ولم يحدث به نقص في النخل بانكسار سعف

او اغصان ولو رضي بنصفه وتبقية الثمر الى جذاذه اجبرت لانه لا ضرر عليها ويصير النخل بيدهما
كسائر الاملاك المشتركة ولو رضيت به اي بما ذكر من اخذه نصف النخل وتبقية الثمر الى جذاذه فله امتناع منه
وقيمة اي طلبها لان حقه ناجز في العين او القيمة فلا يوخر الا برضاه ومتى ثبت خيار لاحدهما بنقص او زيادة
او لهما لاجتماع الامرين ملك الزوج نصفه باختيار من المخير منهما بان يتفقا او من احدهما وهذا الخيار على التراخي
كخيار الرجوع في الهبة لكن اذا طالبها الزوج كلفت الاختيار ولا تعين الزوج في طلبه عينا ولا قيمة لان التعيين
يناقض تفويض الامر اليها بل يطالبها بحقه عندها ذكره في الروضة كاصلها ومتى رجع بقيمة لزيادة
او نقص او لهما او زوال ملك اعتبر الاقل من وقت اصداق الى وقت قبض لان الزيادة على قيمة وقت الاصداق
حادثة في ملكها لا تعلق للزوج والنقص عنها قبل القبض من ضمانه فلا رجوع به عليها وما عبرت به هو ما في
التنبيه وغيره هو الموافق للتعليل وبما مر في البيع والثمن والذي عبر به الاصل كالروضة واصلها الاقل من يومي
الاصداق والقبض ولو اصدق تعليمها قرانا او غيره بنفسه وفارق قبله تعذر تعليمها قال الرافعي
وغيره لانها صارت محرمة عليه ولا يامن الوقوع في التهمة والخلوة المحرمة لو جوزنا التعليم من وراء حجاب درس
من غير خلوة وليس سماع الحديث كذلك فان الواجب يجوز للضياع وللتعليم بدل يعدل اليه انتهى وفرق بينها وبين
الاجنبية بان كلا من الزوجين قد تعلقت آماله بالآخر وحصل بينهما نوع ود فقويت التهمة فامتنع التعليم لقرب
الفتنة بخلاف الاجنبية فان قوة الوحشة بينهما اقتضت جواز التعليم وحمل السبكي وغيره التعليم الذي يجوز النظر
على التعليم الواجب كقراءة الفاتحة فما هنا محله في غير الواجب وافهم تعليلهم السابق انها لو لم تحرم الخلوة بها
كان كانت صغيرة لا تشتهى او صارت محرما له برضاع او نكحها ثانيا لم يتعذر التعليم وبه جزم البلقيني ولو
اصدقها تعليم آيات يسيرة يمكن تعليمها في مجلس بحضور محرم من وراء حجاب لم يتعذر التعليم كما نقله السبكي
عن النهاية وصوبه وخرج بتعليمها تعليم عبدها وتعليم ولدها الواجب عليها تعليمه فلا يتعذر التعليم فتعبيري
بذلك اولى من قوله تعليم قران ووجب بتعذر التعليم مهر مثل ان فارق بعد وطء او نصفه ان فارق لا بسببها
قبله ولو فارق بعد التعليم وقبل الوطء رجع عليها بنصف اجرة التعليم او لو اصدق التعليم في ذمته وفارق
قبله فلا يتعذر التعليم بل يستاجر نحو امراة او محرم يعلمها الكل ان فارق بعد الوطء او النصف ان فارق
قبله ولو فارق لا بسببها قبل وطء وبعد قبض صداق وقد زال ملكها عنه كان وهبته واقبضته
له فله نصف بدله من مثل او قيمة لانه اذا تعذر الرجوع الى المستحق فبدله ولانه في الحال ملكه قبل الفراق
عن غير جهته فان عاد قبل الفراق الى ملكها تعلق الزوج بالعين لوجودها في ملك الزوجة وفارق عدم
تعلق الوالد بها في نظيره من الهبة لولده بان حق الوالد انقطع بزوال ملك الولد وحق الزوج لم ينقطع بدليل رجوعه
الى البدل ولو وهبته واقبضته النصف فله نصف الباقي وربع بدل كله لان الهبة وردت على
مطلق النصف فيشيع فيما اخرجته وما ابقته ولو كان الصداق دينا فابرأته ولو بهبته ثم فارق منه ؟
قبل وطء لم يرجع عليها بشيء بخلاف هبة العين والفرق انها في الدين لم تاخذ منه مالا ولم تحصل
على شيء بخلافها في هبة العين وليس لولي عفو عن مهر لموليته كسائر ديونها وحقوقها والذي بيده
عقدة النكاح في قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج لتمكنه من رفعها
بالفرقة فيعفو عن حقه ليسلم لها كل المهر لا الولي اذ لم يبق بيده بعد العقد عقدة فصل
في المتعة وهي مال يجب على الزوج دفعه لامرأته لمفارقته اياها بشروط كما قلت يجب عليه لزوجة لم
يجب لها نصف مهر فقط بان وجب لها شيء صحيح متعة بفراق اما في الاولى فلعموم وللمطلقات

متاع

[illegible]

متاع بالمعروف وخصوص فتعالين امتعكن ولان المهر في مقابلة منفعة بضعها وقد استوفاها الزوج
فيجب للايحاش متعة واما في الثانية فلقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا مخالف ؟
لهن فريضة ومتعوهن ولان المفوضة لم يحصل لها شيء فيجب لها متعة للايحاش اما من وجب لها النصف فلا
متعة لها لانه لم يستوف منفعة بضعها فيكفي نصف مهرها للايحاش ولانه تعالى لم يجعل لها سواه بقوله فنصف
ما فرضتم هذا ان كان الفراق لا بسببها او بسببهما او ملكه لها كردته واسلامه ولعانه وتعليقه
طلاقها بفعلها ففعلت ووطء ابيه او ابنه لها بشبهة او موت لها او لاحدهما فان كان بسببها
كملكها او ردتها واسلامها او فسخها بعيبه وفسخه بعيبها او بسببهما كردتهما معا او بملكه لها بشراء او غيره لها
او بموت فلا متعة لها وطئها ام لا وكذا لو سبيا معا والزوج صغير او مجنون وذلك لانتفاء الايحاش
ولانها في صورة موته وحدة متفجعة لا مستوحشة ولا فرق في وجوب المتعة بين المسلم والذمي والحر
والعبد والمسلمة والذمية والحرة والامة وهي لسيد الامة وفي كسب العبد وقولي او بسببهما الى آخره
من زيادتي والواجب فيها ما يتراضى الزوجان عليه وسن ان لا تنقص عن ثلاثين درهما او ما قيمته
ذلك وان لا يبلغ نصف المهر وعبر جماعة بان لا تزاد على خادم فلا حد للواجب وقيل هو اقل ما يتمول واذا
تراضيا بشيء فذاك فان تنازعا قدرها قاض باجتهاده بقدر حالهما
من يساره واعساره ونسبها وصفاتها لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا
بالمعروف فصل في التحالف اذا وقع اختلاف في المهر المسمى لو اختلفا ع
اي الزوجان او وارثهما او وارث احدهما والآخر في قدر مسمى كان قالت نكحتني بالف فقال بخمسماية ؟
في صفته الشاملة لجنسه كان قالت بالف دينار فقال بالف درهم وقالت بالف صحيحة فقال
مكسرة او في تسميته كان ادعت تسمية قدر فانكرها الزوج ليكون الواجب مهر المثل او ادعى تسميته
فانكرتها والمسمى اكثر من مهر المثل في الاولى واقل منه في الثانية ولا بينة لواحد منهما او لكل منهما بينة ؟
وتعارضتا تحالفا كما في البيع في كيفية اليمين ومن يبدأ به لكن يبدأ هنا بالزوج لقوة جانبه بعد التحالف لف
ببقاء البضع له سواء اختلفا قبل الوطء ام بعده فيحلفان على البت الا الوارث في النفي فيحلف على نفي العلم
على القاعدة في الحلف على فعل الغير ولو ادعى زوج مهر مثل وولي صغيرة او مجنونة ادعى زيادة عليه
فانهما يتحالفان كما مر فلو كملت الصغيرة او المجنونة قبل حلف الولي حلفت بعد التحالف يفسخ المسمى
على ما مر في البيع من انهما يفسخانه او احدهما او الحاكم ولا ينفسخ بالتحالف ويجب مهر مثل وان زاد
على ما ادعته الزوجة اما اذا ادعى الزوج دون مهر المثل او قدره فلا تحالف ويرجع في الاولى الى مهر
المثل لان نكاح من ذكرت بدون مهر المثل يقتضيه وفي الثانية الى قول الزوج لان التحالف فيما يقتضي
الرجوع الى مهر المثل وتعبيري باختلافهما في التسمية اعم من قوله ولو ادعت تسمية فانكرها تحالفا
وتقييد دعوى الزوج بمهر المثل والولي بزيادة من زيادتي ولو ادعت نكاحا ومهر مثل بان لم تجر
تسمية صحيحة فاقر بالنكاح فقط اي دون المهر بان انكره او سكت عنه وذلك بان نفى في العقد
او لم يذكر فيه كلف بيانا لمهر لان النكاح يقتضيه فان ذكر قدرا وزادت عليه تحالفا
وهو اختلاف في قدر مهر المثل او اصر على انكاره حلفت يمين الرد انها تستحق عليه مهر مثلها
وقضي لها به ولو اثبتت باقراره او بينة او بيمينها بعد نكوله انه نكحها امس بالف واليوم
بالف وطالبته بالفين لزماه لامكان صحة العقدين بان يتخللهما خلع ولا حاجة الى التعرض له ولا

حلفت دونه ولو اختلف الزوج وولي البالغة العاقلة حلفت دون الولي ؟

ولا للوطي في الدعوى فان قال لم اطا فيهما او في احدهما صدق بيمينه لموافقته للاصل وتشطر ما ذكر
من الالفين او من احدهما لان ذلك فايدة تصديقه او قال كان الثاني تجديدا للاول لا عقدا ثانيا لم
يصدق لانه خلاف الظاهر ثم تحليفهما على نفي ذلك لامكانه **فصل** في الوليمة من اولم درس
وهو الاجتماع وهي تقع على كل طعام يتخذ لسرور حادث من عرس واملاك وغيرهما لكن استعمالها
مطلقة في العرس اشهر وفي غيره تقيد فيقال وليمة ختان او غيره **الوليمة** لعرس وغيره **سنة**
لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا فقد اولم على بعض نسائه بمدين من شعير وعلى صفية بتمر
وسمن واقط وقال لعبد الرحمن بن عوف وقد تزوج اولم ولو بشاة رواه البخاري والامر في الاخير
للندب قياسا على الاضحية وساير الولايم واقلها للمتمكن شاة ولغيره ما قدر عليه والمراد اقل الكمال
شاة لقول التنبيه وباي شيء اولم من الطعام جاز **والاجابة لعرس** بضم العين مع ضم الراء واسكانها والمراد
الاجابة لوليمة الدخول **فرض عين ولغيره سنة** لخبر الصحيحين اذا دعي احدكم الى الوليمة فليأتها
وخبر مسلم شر الطعام طعام الوليمة تدعى لها الاغنياء ويترك الفقراء ومن لم يجب الدعوة **فقد عصى**
الله ورسوله قال والمراد وليمة العرس لانها المعهودة عندهم وحمل خبر ابي داود اذا دعي
احدكم اخاه فليجب عرسا كان او غيره على الندب في وليمة غير العرس واخذ جماعة بظاهره وذكر حكم وليمة
العرس من زيادتي وانما تجب في العرس الاجابة او تسن في غير العرس **بشروط منها اسلام داع ومدعو**
فينتفي طلب الاجابة مع الكافر لانتفاء المودة معه نعم تسن لمسلم دعاه ذمي لكن سنها له دون سنها له في دعوة
مسلم **وعموم للدعوة** بان لا يخص بها اغنياء ولا غيرهم بل يعم عند تمكنه عشيرته او جيرانه او
اهل حرفته وان كانوا كلهم اغنياء لخبر شر الطعام فالشرط ان لا يظهر منه قصد التخصيص **وان**
يدعو معينا بنفسه او نائبه بخلاف ما لو قال ليحضر من شاء ونحوه **وان يدعوه لعرس في اليوم**
الاول فلو اولم ثلاثة ايام او اكثر لم تجب الاجابة الا في الاول **وتسن لها** اي للعرس وغيره **في الثاني** في
لكن دون سنها في الاول في غير العرس **ثم تكره** فيما بعده ففي ابي داود وغيره انه صلى الله عليه
وسلم الوليمة في اليوم الاول حق وفي الثاني معروف وفي الثالث رياء وسمعة **وان لا يدعوه لخوف**
خوف منه كطمع في جاهه فان دعاه لشيء من ذلك لم يلزمه الاجابة وان **وان لا يعذر كان**
لا يدعوه اخر فان دعاه اخر قدم الاسبق ثم الاقرب رحما ثم دارا ثم يقرع **وان لا يكون ثم**
من يتاذى به او لا يليق به مجالسته كالاراذل فان كان ثم شيء من ذلك انتفى عنه طلب الاجابة لما فيه كان
من التاذي او الغضاضة **ولا ثم منكر** ولو عند المدعو فقط **كفرش محرمة** لكونها حريرا والوليمة
للرجال او كونها مغصوبة او نحو ذلك **وصور حيوان مرفوعة** كان كانت على سقف او جدار او
ثياب ملبوسة او وسادة منصوبة هذا **ان لم يزل** اي المنكر **به** اي بالمدعو والا وجبت او سنت اجابة
الدعوة وازالة المنكر وخرج بما ذكر صور حيوان مبسوطة كان كانت ببساط يداس ومخاد يتكى
عليها او مرفوعة لكن قطع راسها وصور شجر وشمس وقمر فلا يمنع طلب الاجابة فان ما يداس منها
ويطرح مهان مبتذل وغيره لا يشبه حيوانا فيه روح بخلاف صور الحيوان المرفوعة فانها تشبه
الاصنام وقولي منها مع ذكر الشرط الاول والثالث وسن الاجابة في اليوم الثاني من زيادتي
وتعبيري بعموم وبمحرمة اعم واولى من تعبيره بان لا يخص الاغنياء وبحرير وتعبيري بان لا يقعد
مع التمثيل له بما بعده اولى من اقتصاره على ما بعده اذ لا ينحصر الحكم فيه اذ مثله ان لا يكون

المدعو

المدعو قاضيا ولا معذورا بما يرخص في ترك الجماعة او نحو ذلك كان يكون الداعي اكثر ماله حرام **وحرم**
تصوير حيوان ولو على ارض قال المتولي ولو بلا راس لخبر البخاري اشد الناس عذابا يوم القيامة الذين
يصورون هذه الصور ويستثنى لعب البنات لان عائشة كانت تلعب بها عنده صلى الله عليه وسلم
رواه مسلم وحكمته تدريبهن امر التربية **ولا تسقط اجابة بصوم** لخبر مسلم اذا دعي احدكم الى طعام
فليجب فان كان مفطرا فليطعم وان كان صايما فليصل فليدع بدليل رواية فليدع بالبركة واذا دعي ايـ
وهو صايم فلا يكره ان يقول اني صايم **فان شق على داع صوم نفل** من المدعو **فالفطر افضل**
من اتمام الصوم والا فالاتمام افضل اما صوم الفرض فلا يجوز الخروج منه ولو موسعا كنذر مطلق ويسن
للمفطر الاكل وقيل يجب وصححه النووي في شرح مسلم واقله لقمة **وللضيف اكل مما قدم له بلا**
لفظ من مضيفه اكتفاء بالقرينة العرفية كما في الشرب من السقايات في الطرق **الا ان ينتظر** الداعي
غيره فلا ياكل حتى يحضر او ياذن المضيف لفظا وهذا من زيادتي وخرج بالاكل مما قدم له غيره فلا يا[كل] كل
من غير ما قدم له ولا يتصرف فيما قدم بغير اكل لانه الماذون فيه عرفا فلا يطعم منه سايلا ولا هرة
وله ان يلقم منه غيره من الاضياف الا ان يفاضل المضيف طعامهما فليس لمن خص بنوع ان يطعم غيره
وله اخذ ما يعلم رضاه به لا ان شك قال الغزالي واذا علم رضاه ينبغي له مراعاة النصفة مع الرفقة
فلا ياخذ الا ما يخصه او يرضون به عن طوع لا عن حياء واما التطفل وهو حضور الدعوة بغير اذن فحرام
الا ان يعلم رب الطعام لصداقة او مودة وصرح جماعة منهم الماوردي بتحريم الزيادة على قدر الشبع
ولا يضمن كما ذكره ابن عبد السلام وانما حرمت لانها موذية للمزاج **وحل نثر نحو سكر** كدنانير ودراهم ولوز رضا؟
وجوز وتمر **في املاك** على المراة للنكاح **وفي ختان** وفي ساير الولايم فيما يظهر عملا بالعرف وذكر
الختان من زيادتي **وحل التقاطه كذلك وتركهما** اي نثر ذلك والتقاطه **اولى** لان الثاني يشبه
النهبي والاول تسبب الى ما يشبهها نعم ان عرف ان الناثر لا يوثر بعضهم على بعض ولم يقدح الالتقاط
في مروءة الملتقط لم يكن الترك اولى وذكر اولوية ترك النثر من زيادتي ويكره اخذ النثار من الهواء بازار
او غيره فان اخذه منه او التقطه او بسط حجره له فوقع فيه ملكه وان لم يبسط حجره له لم يملكه ولو سقط
من حجره قبل ان يقصد اخذه او قام فسقط بطل اختصاصه به ولو نفضه فهو كما لو وقع على الارض

كتاب القسم بفتح القاف **والنشوز** وهو الخروج عن الطاعة **تجب**
قسم لزوجات ولو كن اماء فلا دخل للاماء غير زوجات فيه وان كن مستولدات قال تعالى فان خفتم
ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم اشعر ذلك بانه لا يجب العدل الذي هو فايدة القسم في ملك
اليمين فلا يجب القسم فيه لكنه يسن كي لا يحقد بعض الاماء على بعض هذا **ان بات عند بعضهن**
بقرعة او غيرها وسياتي وجوبها لذلك **فيلزمه** قسم **لمن بقي** منهن **ولو قام بهن عذر كمرض** ض
وحيض ورتق وقرن واحرام لان المقصود الانس لا الوطء وذلك بان يبيت عند من بقي منهن
تسوية بينهن ولا تجب التسوية بينهن في التمتع بوطء وغيره لكنها تسن واستثني من استحقاق المريضة
القسم ما لو سافر بنسايه فتخلفت واحدة لمرض فلا قسم لها وان استحقت النفقة صرح به الماوردي
لا ان قام بهن نشوز وان لم يحصل به اثم كمجنونة فمن خرجت عن طاعة زوجها كان خرجت من مسكنه
بغير اذنه او لم تفتح له الباب ليدخل او لم تمكنه من نفسها لا تستحق قسما كما لا تستحق نفقة وان عادت
للطاعة لا تستحق قضا والذي عليه القسم كل زوج عاقل ولو سكران ولو مراهقا او سفيها فان جار المرا[هق] هق

[illegible]

فالاثم على وليه وفي معنى الناشز المعتدة عن شبهة والصغيرة التي لا يطيق الوطء وله اعراض عنهن بان لا يبيت
عندهن لان المبيت حقه فله تركه وسن ان لا يعطلهن بان يبيت عندهن ويحصنهن كواحدة
ليس تحته غيرها فله الاعراض عنها ويسن ان لا يعطلها وادنى درجاتها ان لا يخليها كل اربع ليال عن
ليلة اعتبارا بمن له اربع زوجات والتصريح بالسن في الواحدة من زيادتي والاولى له ان يدور عليهن
اقتداء به صلى الله عليه وسلم وصونا لهن عن الخروج فعلم ان له ان يدعوهن لمسكنه ان انفرد بمسكن وليس
له ان يدعوهن لمسكن احداهن الا برضاهن كما زاد ته بعد في هذه لما فيه من المشقة عليهن وتفضيلها
عليهن ومن الجمع بين ضرات بمسكن واحد بغير رضاهن ولا ان يجمعهن ولو زوجة ولا سرية كما في المجموع وغيره
بمسكن الا برضاهن لان جمعهن فيه مع تباغضهن يولد كثرة المخاصمة وتشويش العشرة فان
رضين به جاز لكن يكره وطء احداهن بحضرة البقية لانه بعيد عن المروءة ولا يلزمها الاجابة اليه
ولو كان في دار حجر او سفل وعلو جاز اسكانهن من غير رضاهن ان تميزت المرافق ولائقت بالساكنات
ولا ان يدعو بعضا لمسكنه ويمضي لبعض اخر لما فيه من التخصيص الموحش الا برضا هن
او بقرعة وهما من زيادتي او غرض كقرب مسكن من مضي اليها دون الاخرى او خوف عليها دون
الاخرى كان تكون شابة والاخرى عجوزا فله ذلك للمشقة عليه في مضيه للبعيدة ولخوفه على الشابة
ويلزم من دعاها الاجابة فان ابت بطل حقها والاصل في القسم لمن عمله نهارا الليل لانه وقت السكون
والنهار قبله او بعده وهو اولى تبع لانه وقت المعاش قال تعالى وهو الذي جعل لكم الليل لتسكنوا فيه
والنهار مبصرا وقال تعالى وجعلنا الليل لباسا وجعلنا النهار معاشا والاصل في القسم لمن عمله ليلا
كحارس النهار لانه وقت سكونه والليل تبع لانه وقت معاشه وللمسافر وقت نزوله ليلا كان او نهارا
لانه وقت خلوته وهذا من زيادتي وله للزوج دخول في اصل لواحدة على زوجة اخرى لضرورة لا
لا لغيرها كمرضها المخوف ولو ظنا قال الغزالي او احتمالا فيجوز دخوله لتبين الحال لعذره وله
دخول في غيره اي غير الاصل وهو التبع لحاجة ولو بغير رضى رتبه كوضع او اخذ متاع وتسليم
نفقة وله تمتع بغير وطء فيه اي في دخوله في غير الاصل اما بوطء فيحرم لقول عائشة كان النبي
صلى الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو من كل امرأة من غير مسيس اي وطء رواه ابو داود
والحاكم وصحح اسناده ولا يطيل حيث دخل مكثه فان اطاله قضى كما في المهذب وغيره
وقضيته كلام الاصل كالروضة واصلها خلافه فيما اذا دخل في غير الاصل وقد يحمل الاول على ما اذا
طال فوق الحاجة والثاني على خلافه فيهما فان لم يطل مكثه فلا قضاء وان وقع وطء لم يقضه وان
طال المكث لتعلقه بالنشاط كدخوله بلا سبب لي تعديا فانه يقضي ان طال مكثه ويعصي
بذلك وهذا الشرط من زيادتي ولا تجب تسوية في اقامة في غير اصل لتبعيته للاصل وتعبير
بالاصل وغيره اعم من تعبيره بالليل والنهار واقل نوب القسم وافضله لمن عمله نهارا ليلة
فلا يجوز ببعضها ولا بها وببعض اخرى لما في التبعيض من تشويش العيش واما ان افضله ليلة فلقرب
العهد به من كلهن ولا يجاوز ثلاثا بغير رضاهن لما في الزيادة عليها من طول العهد بهن وليقرع
وجوبا عند عدم اذنهن للابتداء بواحدة منهن فاذا خرجت القرعة لواحد بدأ بها وبعد تمام
نوبتها يقرع بين الباقيات ثم بين الاخريين فاذا تمت النوبة راعى الترتيب فلا يحتاج الى اعادة
القرعة ولو بدأ بواحدة بلا قرعة فقد ظلم ويقرع بين الثلاث فاذا تمت اقرع للابتداء وليسو بينهن

وجوبا

هن

به

اي

ي

وجوبا في قدر نوبهن حتى بين المسلمة والذمية لكن لحرة مثلا غيرها ممن فيها رق كما رواه الدارقطني
عن علي في الامة ولا يعرف له مخالف وبقياس بها المبعضة فللحرة ليلتان ولغيرها ليلة ولا يجوز لها اربع او ثلاث
ولغيرها ليلتان او ليلة ونصف وانما تستحق غير الحرة القسم اذا استحقت النفقة بان كانت مسلمة
للزوج ليلا ونهارا كالحرة وتعبيري بغيرها اعم من تعبيره بالامة ولجديدة بكر بمعناها المتقدم
في الاستبراء سبع ولجديدة ثيب ثلاث ولاء بلا قضاء للاخريات فيهما للخبر ابن حبان في صحيحه
سبع للبكر وثلاث للثيب وفي الصحيحين عن انس من السنة اذا تزوج البكر على الثيب اقام عندها
سبعا ثم قسم واذا تزوج الثيب على البكر اقام عندها ثلاثا ثم قسم والعدد المذكور واجب على الزوج
لزوال الحشمة بينهما ولهذا سوى بين الحرة وغيرها لان ما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحرية كمدة
العنة والايلاء وزيد للبكر لان حياءها اكثر وقولي ولاء من زيادتي واعتبر لان الحشمة لا تزول بالمفرق وسن
تخيير الثيب بين ثلاث بلا قضاء للاخريات وسبع بقضاء اي بقضائه لهن كما فعل صلى الله عليه وسلم
بام سلمة رضي الله عنها حيث قال لها ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت عندك
ودرت اي بالقسم الاول بلا قضاء والا قال وثلثت عندهن كما قال وسبعت عندهن رواه مالك وكذا
مسلم ولا قسم لمن سافرت لا معه بلا اذن منه ولو لغرضه او به اي باذنه لا لغرضه هو اعم مما ذكره
كحج وعمرة وتجارة بخلاف سفرها معه ولو بلا اذن ان لم ينهها او لا معه لكن باذنه لغرضه فيقضي لها
ما فاتها ومن سافر لنقلة لا يصحب بعضهن ولو بقرعة ولا يخلفهن حذرا من الاضرار بل ينقلهن
او يطلقهن او ينقل بعضا ويطلق الباقي بان سافر ببعضهن ولو بقرعة قضى للمتخلفات وقولي ولا يخلفهن من زيادتي
او سافر سفرا قصيرا لغيرها اي لغير نقلة سفرا مباحا حل له ذلك اي ان يصحب بعضهن وان يخلفهن
لكن بقرعة في الاولى للاتباع رواه الشيخان وقضى مدة الاقامة تقييد زدته بقولي ان ساكن فيها
مصحوبته بخلاف ما اذا لم يساكنها وهو ظاهر وبخلاف مدة سفره ذهابا وايابا اذ لم ينقل انه صلى الله
عليه وسلم قضى بعد عوده فصار سقوط القضاء من رخص السفر ولان المصحوبة معه وان فازت بصحبته
فقد تعبت بالسفر وخرج بزيادتي بقرعة فلا يحل له ان يسافر بواحدة منهن فيه مطلقا فان سافر بها لزمه
للمتخلفات والمراد بالاقامة ما مر في باب القصر فيحصل عند وصوله مقصده بنيتها عنده او قبله بشرطه
فان اقام في مقصده او غيره بلا نية وزاد على مدة المسافرين فيقضي ومن وهبت حقها من القسم لمن ما
يأتي فللزوج رده بان لا يرضاه بذلك لان التمتع بها حقه فلا يلزمه تركه فان رضي به وهبته لمعينة
منهن بات عندها وان لم ترض بذلك ليلتيهما كل ليلة في وقتها متصلتين كانتا او منفصلتين
كما فعل صلى الله عليه وسلم لما وهبت سودة نوبتها لعائشة كما في الصحيحين فلا يوالي المنفصلتين
لئلا يتاخر حق التي بينهما ولان الواهبة قد ترجع بين الليلتين والولاء يفوت حق الرجوع عليها لكن قيده
ابن الرفعة اخذا من التعليل بما اذا تاخرت ليلة الواهبة فان تقدمت واراد تاخيرها جاز وقال ابن
النقيب وكذا لو تاخر [illegible] فاخر ليله المرهونة اليها برضاها تمسكا بهذا التعليل وهذه الهبة ليست
على قواعد الهبات ولهذا لا يشترط رضى الموهوب لها بل يكفي رضا الزوج لان الحق مشترك بينه وبين
الواهبة او وهبته لهن او اسقطته والثانية من زيادتي سوى بين الباقيات فيه ولا يخصص به
بعضهن فالواهبة كالمعدومة او وهبته له فله تخصيص لواحدة بنوبة الواهبة ولا يجوز للواهبة
ان تاخذ بحقها عوضا فان اخذته لزمها رده واستحقت القضاء وللواهبة كالمعدومة الرجوع متى شاءت

بهما ه

مباحا

القضاء

فيجعل

[illegible]

ومتى مات قبل علم الزوج به لا تقضي

فصل في حكم الشقاق بالتعدي بين الزوجين

وهو اما من احدهما او منهما فلو ظهر امارة نشوزها قولا كان تجيبه بكلام خشن بعد ان كان بلين او فعلا كان تجد منها اعراضا او عبوسا بعد لطف وطلاقة وجه وعظها بلا هجر وضرب فلعلها تبدي عذرا او تتوب عما وقع منها بغير عذر والوعظ كان يقول لها اتق الله في الحق الواجب لي عليك واحذري العقوبة ويبين لها ان النشوز يسقط النفقة والقسم او علم نشوزها وعظها وهجرها في مضجع وضربها وان لم يتكرر النشوز ان افاد الضرب قال تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن والخوف فيه بمعنى العلم كما في قوله تعالى فمن خاف من موص جنفا او اثما وتقييد الضرب بالافادة من زيادتي فلا يضرب ان لم يفد كما لا يضرب ضربا مبرحا ولا وجها ومهالك ومع ذلك فالاولى العفو وخرج بالمضجع الهجر في الكلام فلا يجوز فوق ثلاثة ايام ويجوز فيها والخبر الصحيح لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلاث لكن هذا كما قال جمع محمول على ما اذا قصد بهجرها ردها لحظ نفسه فان قصد به ردها عن المعصية واصلاح دينها فلا تحريم ولعل هذا مرادهم اذ النشوز حينئذ عذر شرعي والهجر في الكلام لعذر مطلقا ومنه هجره صلى الله عليه وسلم كعب بن مالك وصاحبيه ونهيه الصحابة عن كلامهم ولو ضربها وادعى انه بسبب نشوز وادعت عدمه ففيه احتمالان في المطلب والذي يقوى في ظني ان القول قوله لان الشرع جعله وليا في ذلك فلو منعها حقا كقسم ونفقة الزمه قاض توفيته كسائر الممتنعين من اداء الحقوق او اذاها بشتم او نحوه بلا سبب نهاه عن ذلك وانما لم يعزره لان اساءة الخلق تكثر بين الزوجين والتعزير عليها يورث وحشة بينهما فيقتصر اولا على النهي او ادعى كل منهما تعدي صاحبه عليه منع القاضي الظالم منهما بخبر ثقة خبير بهما من عوده الى ظلمه فان لم يمتنع احال بينهما الى ان يرجعا عن حالهما فان اشتد شقاق بينهما بان داما على التساب والتضارب بعث القاضي وجوبا لكل منهما حكما برضاهما وسن كونهما من اهلهما لينظرا في امرهما بعد اختلاء حكمه به وحكمها بها ومعرفة ما عندهما في ذلك ويصلحا بينهما او يفرقا ان عسر الاصطلاح على ما ياتي لاية وان خفتم شقاق بينهما فان اختلف راي الحكمين بعث القاضي اخرين ليجتمعا على شيء والتصريح بسن كونهما من اهل الزوجين من زيادتي واعتبر رضاهما لان الحكمين وكيلان كما قال وهما وكيلان لهما لا حاكمان من جهة الحاكم لان الحال قد يؤدي الى الفراق والبضع حق الزوج والمال حق الزوجة وهما رشيدان فلا يولى عليهما في حقهما فيوكل هو حكمه بطلاق او خلع وتوكل هي حكمها ببذل للعوض وقبول للطلاق به وتبين فان بينهما ان رايا صوابا فان لم يرضيا بعثهما ولم يتفقا على شيء ادب القاضي الظالم واستوفى للمظلوم حقه ولا يكفي حكم واحد ويشترط فيهما اسلام وحرية وعدالة واهتداء الى المقصود من بعثهما له وانما اشترط فيهما ذلك مع انهما وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في امينه وتيسير كونهما ذكرين

كتاب الخلع

بضم الخاء من الخلع بفتحها وهو النزع لان كلا من الزوجين لباس الاخر قال تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن فكانه بمفارقة الاخر نزع لباسه والاصل فيه اية فان طبن لكم عن شيء منه نفسا والامر به في خبر البخاري في امراة ثابت بن قيس بقوله اقبل الحديقة وطلقها تطليقة هو فرقة وهو بلفظ مفادا بعوض مقصود راجع لجهة زوج هذا القيد من زيادتي فيشمل ذلك رجوع العوض للزوج ولسيده وما لو خالعت بما ثبت لها عليه من قود او غيره فهو اعم من قول الروضة كاصلها باخذ الزوج واركانه خمسة ملتزم لعوض وبضع وعوض وصيغة وزوج وشرط فيه صحة طلاق فصح من عبد

ومحجور

ومحجور عليه بسفه ولو بلا اذن ومن سكران لا من صبي ومجنون ومكره كما سياتي وبدفع عوض لمالك امرها من سيد وولي ولو بغير اذنه ليبرا الدافع منه ثم ان قيد احدهما الطلاق بالدفع له كان قال ان دفعت لي كذا لم تطلق الا بالدفع اليه ويبرا به وخرج بمالك امرها المكاتب فيدفع العوض له ولو بلا اذن لانه مستقل ومثله المبعض المهايا اذا خالع في نوبته وشرط في الملتزم قابلا كان او ملتمسا فهو اعم من تعبيره بالقابل اطلاق تصرف مالي بان يكون غير محجور عليه لان التصرف المالي هو المقصود من الخلع فلو اختلعت امة ولو مكاتبة بلا اذن سيد لها بعين من مال او غيره لسيد او غيره فهو اعم من قوله عين ماله بانت بمهر مثل في ذمتها لفساد العوض بانتفاء الاذن فيه او بدين في ذمتها فبه اي بالدين تبين ثم ما ثبت في ذمتها انما تطالب به بعد العتق واليسار او اختلعت باذن فان اطلقه اي الاذن وجب مهر مثل في نحو كسبها مما في يدها من مال تجارة ماذون لها فيها وان قدر لها دينا في ذمتها كدينار تعلق المقدر بذلك اي بما ذكر من كسبها ونحوه فان لم يكن لها فيما ذكر كسب ولا نحوه ثبت المال في ذمتها ونحو من زيادتي او عين عينا له اي من ماله تعينت للعوض فلو زادت على ما قدره او عينه او على مهر المثل في صورة الاطلاق طولبت بالزائد بعد العتق واليسار او اختلعت محجورة بسفه طلقت رجعيا ولغا ذكر المال وان اذن الولي فيه لانها ليست من اهل التزامه وليس لوليها صرف مالها الى مثل ذلك وظاهر ان ذلك بعد الدخول والا فيقع بائنا بلا مال وصرح به الزركشي في نكته ولو خالعها فلم تقبل لم يقع طلاق كما فهم مما ذكر وصرح به الاصل الا ان ينوي به ولم يضمر التماس قبولها فيقع رجعيا كما سياتي والتقييد بالحجر من زيادتي او اختلعت مريضة مرض موت صح لان لها التصرف في مالها وحسب من الثلث زائد على مهر مثل بخلاف مهر المثل واقل منه فمن راس المال لان التبرع انما هو بالزائد وشرط في البضع ملك زوج له فيصح الخلع في رجعية لانها كالزوجة في كثير من الاحكام لا في بائن اذ لا فائدة فيه والخلع بعد الوطء او ما في معناه في ردة او اسلام احد الزوجين الوثنيين او نحوهما موقوف وشرط في العوض صحة اصداقه فلو خالعها بفاسد يقصد كمجهول وخمر وميتة ومؤجل بمجهول بانت بمهر مثل لانه المرد عند فساد العوض كما في فساد الصداق او بفاسد لا يقصد كدم وحشرات فرجعي لان مثل ذلك لا يقصد بحال فكانه لم يطمع في شيء بخلاف الميتة لانها قد تقصد للضرورة وللجوارح وتعبيري بفاسد اعم من تعبيره بمجهول وخمر وقولي يقصد مع قولي او الى اخره من زيادتي ولو خالع بمعلوم ومجهول فسد ووجب مهر المثل وبصحيح وفاسد معلوم صح في الصحيح ووجب في الفاسد ما يقابله من مهر المثل ولو خالع بما في كفها ولم يكن فيها شيء بانت بمهر المثل وانما تطلق في الخلع بمجهول اذا لم يعلق او علق باعطائه وامكن مع الجهل فلو قال ان ابراتني من دينك فانت طالق فابراته منه وهو مجهول لم تطلق لعدم وجود الصفة واستثني من وجوب مهر المثل بالخلع بنحو خمر خلع الكفار به اذا وقع الاسلام بعد قبضه كما في المهر وخرج بزيادتي ضمير خلعها خلعه مع الاجنبي بذلك فيقع رجعيا ولهما اي للزوجين توكيل في الخلع فلو قدر الزوج لوكيله مالا فنقص عنه او خالع بغير الجنس لم تطلق للمخالفة كما في البيع بخلاف ما لو اقتصر او زاد عليه ولو من غير جنسه لانه اتى بالماذون فيه وزاد في الثانية خيرا او اطلق التوكيل فنقص الوكيل عن مهر مثل بانت به اي بمهر المثل كما لو خالع بفاسد وفارقت ما قبلها بصريح مخالفة الزوج في تلك دون هذه هذا ما نص عليه الشافعي وصححه في اصل الروضة وتصحيح التنبيه ونقله الرافعي عن العراقيين والروياني

معتمد

وفي المهمات ان الفتوى عليه والذي صححه الاصل وقال الرافعي كانه اقوى توجيها انها لا تطلق كما في البيع بدون
ثمن المثل بما اذا خالع بمهر المثل او اكثر فانه يصح لانه اتى بمقتضى مطلق الخلع وزاد في الثانية خيرا كما لو حمل اطلاق
التوكيل في البيع على ثمن المثل او قدرت اي الزوجة لوكيلها مالا فزاد عليه واضاف الخلع لها بان
قال من مالها او خالع كما اطلق بانت بمهر مثل عليها لفساد المسمى او اضافه له بان قال من مالي لزمه
مسماه لانه خلع اجنبي او اطلق الخلع اي لم يضفه لها ولا له فكذا يلزمه مسماه لان صرف اللفظ للمطلق
اليه ممكن فكانه افتداها بما سمته وزيادة من عنده واذا غرم رجع عليها بما سمت هذا ما في الروضة كاصلها بالفتوى
لا صل فعليها ما سمت وعليه الزيادة نظرا فيه الى استقرار الضمان اما اذا اقتصر على ما قدرته او نقص عنه فينفذ به
وان اطلقت التوكيل لم يزد الوكيل على مهر المثل فان زاد عليه فكما لو زاد على المقدر وصح من الزوجين توكيل
كافر ولو في خلع مسلمة كالمسلم ولصحة خلعه في العدة فيمن اسلمت تحته ثم اسلم فيها و امراة كاستقلالها
بالاختلاع ولان لها تطليق نفسها بقوله لها طلقي نفسك وذلك اما تمليك للطلاق او توكيل به فان كان
توكيلا فذاك او تمليكا فمن جاز تمليكه الشيء جاز توكيله به و عبد وان لم ياذن السيد كما لو خالع لنفسه
وتعبيري يصح الى اخره اعم مما عبر به وصح من زوج توكيل محجور عليه بسفه وان لم ياذن الولي
اذ لا يتعلق بتوكيل الزوج في الخلع عهدة بخلاف وكيل الزوجة فلا يصح ان يكون سفيها وان اذن له الولي الا
اذا لم يضف المال اليها فتبين ويلزمها ذلك اذ لا ضرر عليه في ذلك فان اطلق وقع الطلاق رجعيا كاختلاع
السفيه . واذا وكلت عبدا فاضاف المال اليها فهي المطالبة به وان اطلق ولم ياذن السيد له في الوكالة
طولب بالمال بعد العتق واذا غرمه رجع عليها به ان قصد الرجوع وان اذن له فيها تعلق المال بكسبه ونحوه
فاذا ادى من ذلك رجع به عليها و لا يوكله اي المحجور بسفه الزوج بقبض لعوض لعدم اهليته لذلك فان
وكله وقبض ففي التتمة ان الملتزم يبرأ والموكل يضيع ماله واقره الشيخان وحمله السبكي على معين او غير معين
وعلق الطلاق بدفعه فاذا كان في الذمة لم يصح القبض لان ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح فاذا تلف
كان على الملتزم ونوع حق الزوج في ذمته ولو وكلا اي الزوجان واحدا تولى طرفا مع احد الزوجين او
فقط اي دون الطرف الآخر فيتولى الطرفين كما في البيع وغيره وشرط في الصيغة ما مر فيها في البيع
على ما ياتي و لكن لا يضر هنا تخلل كلام يسير وتقدم الفرق بينهما بخلاف الكثير من يطلب منه الجواب
لاشعاره بالاعراض وصريح خلع وكنايته صريح طلاق وكنايته وسياتيان في بابه وهذا عم مما
عبر به ومنها اي من كنايته فسخ وبيع كان يقول فسخت نكاحك بالف او بعتك نفسك بالف فتقبل
فيحتاج في وقوعه الى النية ومن صريحه مشتق مفاداة لورود القرآن به قال تعالى فلا جناح
عليهما فيما افتدت به ومشتق خلع لشيوعه عرفا واستعمالا للطلاق مع ورود معناه في القرآن فلو
جرى احدهما بلا ذكر عوض معها تقييد زدته بقولي بنية التماس قبول كان خالعتك او فاديتك او افتديتك
ونوى التماس قبولها فقبلت فهو مثل يجب لاطراد العرف بجريان ذلك بعوض فيرجع عند الاطلاق
الى مهر المثل لانه المراد كالخلع بمجهول فان جرى مع اجنبي طلقت مجانا كما لو كان معه والعوض فاسد
كخمر ولو نفى العوض فقال لها خالعتك بلا عوض وقع رجعيا وان قبلت ونوى التماس قبولها وكذا لو
طلق فقال خالعتك ولم ينو التماس قبولها وان قبلت وظاهر ان محل ذلك اذا نوى الطلاق فمحل صراحته
بغير ذكر مال اذا قبلت ونوى التماس قبولها و اذا بدأ الزوج بصيغة معاوضة كطلقتك
بالف فمعاوضة لاخذه عوضا في مقابلة ما يخرجه عن ملكه بشوب تعليق لتوقف وقوع الطلاق

فيه على القبول

على القبول فله رجوع قبل قبولها نظرا لجهة المعاوضة ولو اختلف ايجاب وقبول كطلقتك
بالف فقبلت بالفين او عكسه كطلقتك بالفين فقبلت بالف او طلقتك ثلاثا بالف فقبلت
واحدة بثلثه اي الالف فلغو كما في البيع او قبلت في الاخيرة واحدة بالف فثلاث به اي بالالف تقع
لان الزوج يستقل بالطلاق والزوجة انما تعتبر قبولها بسبب المال وقد وافقته في قدره او بدأ
بصيغة تعليق في اثبات كمتى او متى ما واي وقت اعطيتني كذا فانت طالق فتعليق لاقتضاء الصيغة
له فلا رجوع له قبل الاعطاء كالتعليق الخالي عن العوض ولا يشترط فيه قبول لفظا لان صيغته لا
تقتضيه و كذا لا يشترط اعطاء فورا الا في نحو ان واذا مما يقتضي الفور في الاثبات مع عوض
اما في ذلك كان او اذا اعطيتني الفا فانت طالق فيشترط الفور لانه مقتضى اللفظ مع العوض وانما ترك هذا
الاقتضاء في نحو متى لصراحته في جواز التاخير فاذا مضى زمن يمكن فيه الاعطاء ولم يعط لم تطلق وتقييد المتولي
الفورية بالحرة فلا يشترط في الامة لانها لا يد لها ولا ملك وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح الروض وقضيته
التعليل الحاق المبعضة والمكاتبة بالحرة وهو ظاهر ونحو من زيادتي او بدات الزوجة بطلب طلاق كطلقني
بكذا او ان طلقتني فلك علي كذا فاجابها الزوج فمعاوضة من جانبها لملكها البضع بعوض بشوب جعالة
لان مقابل ما بذلته وهو الطلاق يستقل به الزوج كالعامل في الجعالة فلها رجوع قبله اي قبل جوابه لان
ذلك حكم المعاوضات والجعالات ولو طلبت ثلاثا يملكها عليها بالف فوحد اي فطلق طلقة واحدة
او قال ثلثه وهو ما اقتصر عليه الاصل او سكت عنه فثلثه يلزم تغليبا لشوب الجعالة فانه لو قال فيما
رد عبيدي الثلاثة ولك الف فرد واحدا استحق ثلث الالف اما اذا كان لا يملك الثلاث فسياتي وراجع في خلع
ان شرط رجعة لانهما تخالف مقصوده فلو قال طلقتك بدينار على ان لي عليك الرجعة فرجعي ولا
مال لان شرطي المال والرجعة يتنافيان فيتساقطان ويبقى مجرد الطلاق وقضيته ثبوت الرجعة بخلاف
ما لو خالعها بدينار على انه متى شاء رده وله الرجعة فانه لا رجعة له ويقع بائنا بمهر المثل لرضاه بسقوطها
هنا ومتى سقطت لا تعود ولو قالت له طلقني بكذا فارتدا او احدهما فاجابها الزوج نظر
ان كان الارتداد قبل وطء او بعده واصر المرتد على ردته حتى انقضت عدة بانت بالردة ولا
مال ولا طلاق لانقطاع النكاح بالردة والا بان اسلم المرتد في العدة طلقت به اي بالمال المسمى وتحسب
العدة من حين الطلاق وعلم من التعبير بالفاء اعتبار التعقيب فلو تراخت الردة او الجواب اختلت الصيغة
او اجاب قبل الردة او معها طلقت ووجب المال وذكر ارتدادهما معا وارتداد الزوج وحده من زيادتي

فصل في الالفاظ الملزمة للعوض لو قال طلقتك بكذا كالف او على ان
لي عليك كذا فقبلت بانت به لدخول الباء على العوض في الاول وعلى في الثاني الشرط فجعل كونه عليها
شرطا وقولي فقبلت يفيد تعقيب القبول بخلاف قوله فاذا قبلت بانت كما تبين به وفي قوله طلقتك
وعليك او ولي عليك كذا او سبق طلبها للطلاق بها تواقعهما ولانه لو اقتصر على طلقتك كان كذلك
فالزائد عليه ان لم يكن مؤكدا لم يكن مانعا فان قصد ابتداء الكلام لا الجواب وقع رجعيا والقول قوله
بيمينه قال الامام او لم يسبق طلبها لذلك به وقال اردت به الالتزام وصدقته وقبلت ويكون
المعنى وعليك لي كذا عوضا فان لم تصدقه وقبلت وقع بائنا وحلفت انها لا تعلم انه اراد ذلك ولا مال
وان لم تقبل لم يقع شيء ان صدقته والا وقع رجعيا وله تحليفها وقولي وقبلت من زيادتي ولتصديقها
له وتكذيبها له مع حلفها بيمين الرد وان لم يقله اي اردت الالتزام فرجعي قبلت ام لا ولا مال لانه لم يذكر

لت

عوضا ولا شرطا بل جملة معطوفة على الطلاق فلا يتاثر بها الطلاق وتلغو في نفسها وهذا بخلاف ما اذا قال
طلقني وعلي او ولك علي الف فانها تبين بالالف والفرق ان الزوجة يتعلق بها التزام المال فيحمل اللفظ منها على
الالتزام والزوج ينفرد بالطلاق فاذا لم يات بصيغة معاوضة حمل اللفظ منه على ما ينفرد به وفي تقييد
المتولي ما هنا بما اذا لم يشع عرفا استعمال ذلك في الالتزام كلام ذكرته في شرح الروض او قال ان او متى
ضمنت لي الفا فانت طالق فضمنته اي الالف او اكثر ولم يتراخ في ان بانت بالالف وتقدم
الفرق بين ان ومتى ولا يكفي قولها شئت ولا ضمانها اقل مما ذكره لان المعلق عليه الضمان بقدر ولم يوجد
واما ضمان الاكثر فيوجد فيه الاقل وزيادة بخلاف ما هو في طلقتك بالف فزادت فانه يلغو لانها
صيغة معاوضة يشترط فيها توافق الايجاب والقبول ثم الزائد يلغو ضمانه واذا اقبض فهو امانة
عنده كطلقي نفسك ان ضمنت لي الفا فطلقت وضمنت فانها تبين بالالف سوا قدمت
الطلاق على الضمان ام اخرته عنه بخلاف ما لو اقتصرت على احدهما فلا بينونة ولا مال لانتفاء الموا
وليس المراد بالضمان هنا الضمان المحتاج الى اصيل فذلك عقد مستقل مذكور في بابه ولا التزام
المبتدا لان ذلك لا يصح الا بالنذر بل المراد التزام بقبول على سبيل العوض فلذلك لزم لانه في ضمن عقد
لو علق باعطاء مال فوضعته بين يديه بنية الدفع عن جهة التعليق وتمكن من قبضه وان امتنع
منه بانت لان تمكينها اياه من القبض اعطاء منها وهو بالامتناع من القبض مفوت لحقه فيملكه
اي ما وضعته بين يديه وان لم يتلفظ بشي ولم يقبضه لان التعليق يقتضي وقوع الطلاق عند الاعطا
ولا يمكن ايقاعه مجانا مع قصد العوض وقد ملكت زوجته بضعها فيملك الاخر العوض عنه ولو وضعته
بين يديه او قالت لوكيلها سلمه اليه ففعل بحضورها وكالاعطا الاتيان والمجي كان علق بنحو اقبا
كقوله ان اقبضتني او دفعت لي كذا واقترن به ما يدل على الاعطا كقوله وجعلته لي او لاصرفه
في حاجتي فاقبضته له ولو بالوضع بين يديه فان حكمه كذلك لانه حينئذ يقصد به ما يقصد بالاعطا
وخرج بالتقييد بهذا ما اذا لم يقترن بما ذكر فذلك كسائر التعليقات فلا يشترط فور ولا يملك المقبوض
ويقع الطلاق رجعيا لان الاقباض لا يقتضي التمليك بخلاف الاعطا الا ترى انه اذا قيل اعطاه عطية
فهم التمليك واذا قيل اقبضه لم يفهم منه ذلك وعلى هذا الخارج اقتصر الاصل واخذه بيده منها
ولو مكرهة عليه شرط في قوله ان قبضت منك كذا فلا يكفي الوضع بين يديه ويقع الطلاق رجعيا
وهذا ما في الروضة واصلها فذكر الاصل له في مسئلة الاقباض سبق قلم ولا يمنع الاخذ كرها فيها من وقوع
الطلاق لوجود الصفة بخلافه في التعليق بالاعطا المقتضي للتمليك لانها لم تعط ولو علق
الطلاق باعطاء عبد ووصفه بصفة السلم او دونها فاعطته لا بها اي بالصفة
التي وصفها لم تطلق لعدم وجود الصفة او بها طلقت به في الاولى وبمهر مثل في الثانية
لفساد العوض فيها لعدم استيفا صفة السلم والثانية من زيادتي فان بان معيبا في الاولى
فله رده للعيب وبمهر مثل وليس له ان يطالب بعبد بتلك الصفة سليم لوقوع الطلاق بالمعطى
بخلاف غير التعليق كما لو قال طلقتك على عبد صفته كذا فقبلت واعطته عبدا بتلك الصفة معيبا
له رده والمطالبة بعبد سليم لان الطلاق وقع قبل الاعطا بالقبول على عبد في الذمة او علقه باعطاء عبد
بلا صفة طلقت بعبد باي صفة كان ان صح بيعه وله مهر مثل بدل المعطى لتعذر ملكه
له لانه مجهول عند التعليق والمجهول لا يصلح عوضا فان لم يصح بيعه كمغصوب ومكاتب ومشترك

ومرهون

١٠٧

ومرهون لم تطلق باعطائه لان الاعطا يقتضي التمليك كما مر ولا يمكن تمليكه فلا يصح وتعبيري بذلك اعم
من قوله الا مغصوبا ولو علق باعطا هذا العبد المغصوب او هذا الحر او نحوه فاعطته بانت بمهر المثل
كما لو علق بخمر ولو طلبت بالف ثلاثا وهو انما يملك دونها من طلقة او طلقتين فطلق ما يملكه
فله الف وان جهلت الحال لانه حصل بما اتى به مقصود الثلاث وهو الحرمة الكبرى وشمول الحكم
لملك طلقتين من زيادتي او طلبت به طلقة فطلق طلقة فاكثر به اي بالالف او مطلقا وقع به
كالجعالة وهذا من زيادتي او طلق بمائة وقع بها لرضاه بها مع انه يستقل بايقاعه مجانا فبعض
العوض اولى والفرق بينه وبين ما لو قال انت طالق بالف فقبلت بمائة ظاهر او طلبت به طلاقا
غدا فطلق غدا او قبله بانت لانه حصل مقصودها وزاد بتعجيله في الثانية بمهر مثل لان هذا
الخلع دخله شرط تاخير الطلاق فيهما وهو فاسد لا يعتد به فيسقط من العوض ما يقابله وهو
مجهول فيكون الباقي مجهولا والمجهول يتعين الرجوع فيه الى مهر المثل ولو قصد ابتدا الطلاق وقع
رجعيا فان اتهمه حلف كما قاله ابن الرفعة ولو طلقها بعد الغد وقع رجعيا لانه خالف قولها فكان
مبتدا فان ذكر مالا فلا بد من القبول ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق بالف فقبلت ودخلت
طلقت لوجود الصفة مع القبول به اي بالف كما في الطلاق المنجز ولا يتوقف وجوبه على الطلاق بل يجب
تسليمه في الحال لان الاعواض المطلقة يلزم تسليمها في الحال والمعوض تاخر بالتراضي لوقوعه في التعليق
بخلاف المنجز يجب فيه تقارن العوضين في الملك واختلاع اجنبي من ولي لها او غيره وان كرهته كا
ختلاعها لفظا وحكما على ما مر فهو من جانب الزوج ابتدا صيغة معاوضة بشوب تعليق ومن جانب
الاجنبي ابتدا معاوضة بشوب جعالة فاذا قال الزوج للاجنبي طلقت امراتي على الف في ذمتك فقبل
او قال الاجنبي للزوج طلق امراتك على الف في ذمتي فاجابه بانت ولزمه وقد يكون له في ذلك غرض
صحيح كتخليصها ممن يسي العشرة لها ويمنعها حقوقها ولوكيلها في الاختلاع ان يختلع له
كما له ان يختلع لها بان يصرح بالاستقلال او الوكالة او ينوي ذلك فان لم يصرح ولم ينو قال
الغزالي وقع لها لعود منفعته اليها وللاجنبي توكيلها فتتخير هي ايضا بين اختلاعها
له واختلاعها لها بان تصرح او تنوي كما مر فان اطلقت وقع لها على قياس ما مر عن الغزالي وحيث صرح
بالوكالة عنها او عن الاجنبي فالزوج يطالب الوكيل والا فالطالب الملتمس ثم يرجع هو على الموكل حيث نوى
الخلع له او اطلق وكيلها فان اختلع الاجنبي بماله فذاك واضح او بمالها وصرح بوكالة عنها كاذبا
او بولاية عليها لم تطلق لانه ليس بولي في ذلك ولا وكيل فيه والطلاق مربوط بالمال ولم يلتزمه احد
او صرح باستقلال فخلع بمغصوب لانه بالتصرف المذكور في مالها غاصب له فيقع الطلاق بائنا
ويلزمه مهر المثل وان اطلق بان لم يصرح بشي من ذلك فان لم يصرح بانه من مالها فخلع بمغصوب لذلك
والا فرجعي اذ ليس التصرف في مالها بما ذكر وان كان وليا لها فاشبه خلع السفيه فصل
في الاختلاف في الخلع او في عوضه لو ادعت خلعا فانكر حلف فيصدق اذ الاصل عدمه فان اقامت
به بينة رجلين عمل بها ولا مال لانه ينكره الا ان يعود ويعترف بالخلع فيستحقه قاله الماوردي او ادعاه
اي الخلع فانكرت بان قالت لم تطلقني او طلقتني مجانا بانت بقوله ولا عوض عليها اذ الاصل عدمه
فتحلف على نفيه ولها نفقة العدة فان اقام بينة به او شاهدا او حلف معه ثبت المال كما قاله في البيان
وكذا لو اعترفت بعد يمينها بما ادعاه قاله الماوردي وقولي فانكرت اعم من قوله فقالت مجانا لما تقرر

ولو اختلفا في عدد طلاق كقولها سألتك ثلاثاً بألف فأجابتني فقال واحدة بألف فأجبتك او في صفة عوضه كدراهم وطلبت ودنانير او صحاح ومكسرة سوا اختلفا في التلفظ بذلك او في ارادته كأن خالع بألف وقال اردنا دنانير فقالت دراهم او قدره كقوله خالعتك بمائتين فقالت بمائة ولا بينة لواحد منهما او لكل منهما بينة وتعارضتا تحالفا كالمتبايعين في كيفية الحلف ومن يبدأ به ويجب بعد ان يفسخاه هما لتبين بينهما بفسخ للعوض منهما او من احدهما او الحاكم مهر مثل وان اكثر مما ادعاه لانه المرد فان لاحد بينة عمل بها وذكر حكم الاختلاف في عدد الطلاق مع قولي يفسخ من زيادتي وتعبيري بالصفة اولى من تعبيره بالجنس والقول في عدد الطلاق الواقع في مسئلة قول الزوج بيمينه ولو خالع بالف مثلا ونويا نوعاً من نوعين بالبلد لزم الحاقاً للمنوي بالملفوظ فان لم ينويا شيئاً حمل على الغالب ان كان والا لزم مهر المثل

كتاب الطلاق هو لغة حل القيد وشرعاً حل عقد النكاح بلفظ الطلاق او نحوه والاصل فيه قبل الاجماع كقوله الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان والسنة كخبر ليس شي من الحلال ابغض الى الله من الطلاق رواه ابو داود باسناد صحيح والحاكم وصححه اركانه خمسة صيغة ومحل وولاية وقصد ومطلق وشرط فيه اي في المطلق ولو بالتعليق تكليف فلا يصح من غير مكلف لخبر رفع القلم عن ثلاثة الا السكران فيصح منه مع انه غير مكلف كما نقله في الروضة عن اصحابنا وغيرهم في كتب الاصول تغليظاً عليه ولان صحته من قبيل ربط الاحكام بالاسباب كما قاله الغزالي في المستصفى واجاب عن قوله تعالى لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى الذي استدل به الجويني وغيره في تكليف السكران بان المراد به من هو في اوائل السكر وهو المنتشي لبقاء عقله وانتفا تكليف السكران لانتفا الفهم الذي هو شرط التكليف والمراد بالسكران الذي يصح طلاقه ونكاحه ونحوهما من زوال عقله بما اثم به من شراب او دواء او يرجع في حده الى العرف فاذا انتهى تغير الشارب الى حالة يقع عليها اسم السكران عرفاً فهو محل الكلام وعن الشافعي رضي الله عنه انه الذي اختل كلامه المنظوم وانكشف سره المكتوم واختيار فلا يصح من مكره وان لم يور لا طلاق ولا عتاق في اغلاق اي اكراه رواه ابو داود والحاكم على شرط مسلم والتورية كأن ينوي غير زوجته او ينوي بالطلاق حل الوثاق او بطلقت الاخبار كاذباً وشرط الاكراه قدرة مكره بكسر الراء على تحقيق ما هدد به بولاية او تغلب وعجز مكره بفتح الراء عن دفعه بهرب وغيره كاستغاثة بغيره وظنه انه ان امتنع من فعل ما اكره عليه حققه اي ما هدد به ويحصل الاكراه بتخويف بمحذور كضرب شديد او حبس او اتلاف مال ويختلف ذلك باختلاف طبقات الناس واحوالهم فلا يحصل الاكراه بالتخويف بالعقوبة الآجلة كقوله لأضربنك غداً ولا بالتخويف بالمستحق كقوله لمن عليه قصاص طلقها والا اقتصصت منك وهذا ان خرجا بما زدته بقولي بأن اكره على ثلاث من الطلقات او على صريح او تعليق او على ان يقول طلقت او على طلاق مبهمة وهو من زيادتي فخالف بان وحد او ثنى او نجز او سرح او طلق معينة وقع الطلاق بل لو وافق المكره ونوى الطلاق وقع لاختياره وكذا لو قال طلق زوجتي والا قتلتك فطلقها وشرط في الصيغة ما دل على فراق صريحاً او كناية فيقع بصريحه وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق بلا نية لايقاع الطلاق فلا ينافيه ما يأتي من اعتبار قصد لفظ الطلاق لمعناه وهو اي صريحه مع مشتق المفاداة والخلع مشتق طلاق وفراق وسراح بفتح السين لاشتهارها في معنى الطلاق وورودها في القرآن مع تكرار بعضها فيه والحاق ما لم يتكرر منها بما يتكرر وترجمته اي مشتق

ماذكر بعجمية او غيرها لشهرة استعمالها في معناها عند اهلها شهرة استعمال العربية عند اهلها وبين عدم صراحة نحو انت علي حرام عند النووي لا موضوعة للطلاق بخصوصه بخلاف ذلك وان اشتهر فيه طلقتك وفارقتك وسرحتك انت طالق انت مطلقة بفتح الطاء يا طالق ويقع بكناية وهو ما يحتمل الطلاق وغيره بنية مقترنة بأولها وان عزبت في آخرها بخلاف عكسه اذا انعطافها على ما مضى بعيد بخلاف استصحاب ما وجد ووقع في الاصل تصحيح اشتراط اقترانها بجميعها وفي اصل الروضة تصحيح الاكتفا بذلك كله كأطلقتك انت طلاق وانت مطلقة باسكان الطاء خلية برية من الزوج بتة اي مقطوعة الوصلة وتنكير البتة جوزه الفراء والاكثر انه لا يستعمل الا معرفاً باللام بتلة اي متروكة النكاح بائن اي مفارقة حلال الله علي حرام وان اشتهر في الطلاق وخلافاً للرافعي في قوله انه صريح وذلك لما مر اعتدي استبرئي رحمك اي لاني طلقتك سواء في ذلك المدخول بها وغيرها الحقي بكسر اوله وفتح ثالثه وقيل عكسه باهلك اي لاني طلقتك حبلك على غاربك اي خليت سبيلك كما يخلى البعير في الصحراء وزمامه على غاربه وهو ما تقدم من الظهر وارتفع من العنق ليرعى كيف شا لا انده سربك اي لا اهتم بشانك والسرب بفتح السين وسكون الرا الابل وما يرعى من المال وانده ازجر اعزبي بمهملة ثم زاي اي بعدي عن الزوج اعزبي بمعجمة ثم راء اي صيري كامرأة عزبة بلا زوج دعيني اي اتركيني لاني طلقتك ودعيني لذلك اشربي تزودي معي بالتجرع منه او من غيره ونحوها كتجردي اي من الزوج وتزودي اخرجي سافري لاني طلقتك وكأنت طالق او بائن ونوى طلاقها لان عليه حجراً من جهتها حيث لا ينكح معها اختها ولا اربعاً فصح حمل اضافة الطلاق اليه على حل السبب وهو الزوجة المقتضي لهذا الحجر مع النية فاللفظ من حيث اضافته الى محل كناية بخلاف قوله لعبده انا منك حر ليس كناية كما يأتي لان الطلاق يحل النكاح وهو مشترك بين الزوجين والعتق يحل الرق وهو مختص بالعبد فان لم ينو طلاقاً لم يقع وان نوى اصل الطلاق ام طلاق نفسه ام لم ينو طلاقاً وقولي انا طالق هو ما صرح به الرافعي واقتصر كلام القاضي ومثله انا بائن فقول الاصل انا منك طالق او بائن مثال لكنه يوهم خلاف ذلك او انا معتد منك فليس كناية ولا يقع به الطلاق وان نواه لاستحالته في حقه والاعتاق اي صريحه وكنايته كناية طلاق وعكسه لاشتراكهما في ازالة الملك فلو قال لزوجته اعتقتك ولا ملك لي عليك ونوى الطلاق طلقت او قال لعبده طلقتك او ابنتك ونوى العتق عتق ويستثنى من العكس قوله لعبده اعتد او استبرئ رحمك وقوله له او لامته انا منك حر او اعتقت نفسي وليس الطلاق كناية ظهار وعكسه وان اشتركا في افادة التحريم لان تنفيذ كل منهما في موضوعه ممكن فلا يكون كناية في غيره ولو قال انت علي حرام او حرمتك ونوى طلاقاً وان تعدد او ظهاراً وقع المنوي لان كلاً منهما يقتضي التحريم فجاز ان يكنى عنه بالحرام او نواهما معاً او مرتباً تخير وثبت ما اختاره منهما ولا يثبتان جميعاً لان الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه والا بان نوى تحريم عينها او نحوها كوطئها او فرجها او رأسها او لم ينو شيئاً فلا تحرم عليه لان الاعيان وما الحق بها لا توصف بذلك وعليه كفارة يمين كما لو قاله لامته فانها لا تحرم عليه وعليه كفارة يمين اخذاً من قصة مارية لما قال صلى الله عليه وسلم هي علي حرام نزل قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم اي اوجب عليكم كفارة ككفارة ايمانكم لكن لا كفارة في محرمة كرجعية واخت بخلاف الحائض والنفسا والصائمة وفي ... في زوجة او معتدة عن شبهة او امة معتدة او مرتدة او مجوسية او مزوجة وجهان اوجههما لا وان قال ان نوى في مسئلة الامة عتقاً ثبت كما علم مما مر او طلاقاً

او ظهار او ايلا اذ لا محال له في الامة ولو حرم غير ماذكر كان قال هذا الثوب حرام علي فلغو لانه غير قادر على تحريمه بخلاف الزوجة والامة فانه قادر على تحريمهما بالطلاق والاعتاق كاشارة ناطق بطلاق كان قالت له طلقني فاشار بيده ان اذهبي فانها لغو لان عدوله اليها عن العبارة يفهم انه غير قاصد للطلاق وان قصده بها فهي لا تقصد للافهام الا نادرا ولا هي موضوعة له بخلاف الكتابة فانها حروف موضوعة للافهام كالعبارة ويعتد باشارة اخرس وان قدر على الكتابة في طلاق وغيره كبيع ونكاح واقرار ودعوى وعتق للضرورة لا في صلاة فلا تبطل بها ولا في شهادة فلا تصح بها ولا في حنث فلا يحصل بها في الحلف على عدم الكلام وقولي لا في الى اخره من زيادتي فعلم ان الطلاق في ما قبله اولى من تقييده له بالعقود والحلول فان فهمها كل احد فصريحة والا بان اختص بفهمها فطنون فكناية تحتاج الى نية وتعبيري بفهمها اعم من قوله فهم طلاقه ومنها اي الكناية من ناطق او اخرس وان اقتصر الاصل على الناطق فان نوى بها الطلاق وقع لانها طريق في افهام المراد كالعبارة وقد اقترنت بالنية وبعبر في الاخرس كما قال المتولي ان يكتب مع لفظ الطلاق اني قصدت الطلاق فلو كتب الزوج اذا بلغك كتابي فانت طالق طلقت بلوغه لها رعاية للشرط او كتب اذا قرات كتابي فانت طالق فقراته او فهمته مطالعة وان لم تتلفظ بشيء منه طلقت رعاية للشرط في الاولى ولحصول المقصود في الثانية ومن زيادتي ونقل الامام اتفاق علمائنا عليها وكذا ان قرئ عليها وهي امية وعلم الزوج حالها لان القراة في حق الامي محمولة على الاطلاع على ما في الكتاب وقد وجد بخلاف ما اذا كانت غير امية لانتفاء الشرط المقدور عليه وبخلاف ما اذا لم يعلم حالها على الاقرب في الروضة واصلها وقولي وعلم حالها من زيادتي وشرط في المحل كونه زوجة ولو رجعية كما سياتي فتطلق باضافته اي الطلاق لها لانها محله حقيقة او لجزئها المتصل بها كربع ويد وشعر وظفر ودم ومن بطريق السراية من الجزء الى الباقي كما في العتق ووجه كون الدم جزءا انه قوام البدن وخرج بمحل بها اضافة الطلاق لفضلها كريقها ومنيها ولبنها وعرقها كان قال ريقك او منيك او لبنك او عرقك طالق فلا يقع لانها ليست اجزاء فانها غير متصلة اتصال خلقة بخلاف ما مر وبالمتصل ما لو قال لمقطوعة يمين مثلا وان الصق المنفصل بمحله يمينك طالق فلا يقع لنفوذ الجزء الذي يسري منه الطلاق الى الباقي كما في العتق وشرط في الولاية اي على المحل كونه محلا مملكا للمطلق فلا يقع ولو معلقا على اجنبية كان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق او كل امراة انكحها فهي طالق لم تطلق على زوجها ولا بنكاحها ولا بدخولها الدار بعد نكاحها لانتفاء الولاية من القائل على المحل وقد قال صلى الله عليه وسلم لا طلاق الا بعد نكاح رواه الترمذي وصححه وصح الطلاق في رجعية لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة وصح تعليق عبد ثالثة كان عتقت او ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فيقعن اذا عتق او دخلت بعد عتقه وان لم يكن مالكا للثالثة حال التعليق لانه يملك اصل النكاح وهو يفيد الطلاق الثلاث بشرط الحرية وقد وجدت ولو علقه بصفة فبانت ثم نكحها ووجدت لم يقع لانحلال اليمين بالصفة ان وجدت في البينونة والا فلا رتفاع النكاح الذي علق فيه وتعبيري بصفة اعم من تعبيره بدخول وحر طلقات ثلاث لانه صلى الله عليه وسلم سئل عن قوله تعالى الطلاق مرتان اين الثالثة فقال او تسريح باحسان ولغيره ولو مبعضا ثنتان فقط لان ذلك روي في العبد الملحق به المبعض عن عثمان وزيد ابن ثابت ولا مخالف لهما في الصحابة رواه الشافعي سواء كانت الزوجة في كل منهما حرة ام لا وتعبيري بغيره اعم من تعبيره بالعبد فمن طلق منهما دون ماله

من الطلقات

من الطلقات هذا اولى من قوله ولو طلق دون ثلاث وراجع او جدد ولو بعد زوج عادت له ببقيته اي ببقية ماله دخل بها الزوج امر لا لان ما وقع من الطلاق لم يحوج الى زوج اخر فالنكاح الثاني والدخول فيه لا يهدمانه كوطي السيد امته المطلقة اما من طلق ماله فتعود اليه بماله لان دخول الثاني بها افاد حلها للاول ولا يمكن بنا العقد الثاني على الاول لاستغراقه فكان نكاحا مفتتحا باحكامه ويقع الطلاق في مرض موت كما يقع في صحته ويتوارثان اي الزوج وزوجته في عدة طلاق رجعي لبقا اثار الزوجية بلحوق الطلاق لها وصحة الايلا والظهار واللعان منها كما سياتي في الرجعة وبوجوب النفقة لها كما سياتي في بابها بخلاف البائن فلا يتوارثان في عدته لانقطاع الزوجية وشرط في القصد اي للطلاق قصد لفظ طلاق لمعناه بان يقصد استعماله فيه فلا يقع ممن طلب من قومه شيئا فلم يعطوه فقال طلقتكم وفيهم زوجته ولم يعلم بها اللبس تبعد خلافا للامام ورد ولا ممن حكى طلاق غيره كقوله قال فلان زوجتي طالق وهذا اولى من تمثيله بطلاق النائم لان حكمه علم من اشتراط التكليف فيما مر ولا ممن جهل معناه وان نواه ولا ممن سبق لسانه به لانتفاء القصد اليه وما جهل معناه لا يصح قصده ثم قصد المعنى انما يعتبر ظاهرا عند عروض ما يصرف الطلاق عن معناه لا مطلقا كما يعلم ذلك من قولي كغيري ولا يصدق ظاهرا في دعواه ما يمنع الطلاق ليتعلق حق الغير به الا بقرينة كقوله لمن اسمها طالق يا طالق ولم يقصد طلاقا فلا تطلق حملا على النداء القرينة فان قصد الطلاق طلقت وكقوله لمن اسمها طارق او طالب او طالع يا طالق وقال اردت نداء فالتف الحروف فانه يصدق فلا تطلق لظهور القرينة فان لم يقل ذلك طلقت وكقوله طلقتك ثم قال سبق لساني وانما اردت طلبتك ولو خاطبها بطلاق هازلا فان قصد اللفظ دون معناه او لا فان لم يقصد شيئا كان يقول له في معرض الاستهزاء او الدلال طلقني فيقول طلقتك او خاطبها اجنبية لكونها في ظلمة او من ورا حجاب او زوجها له وليه او وكيله ولم يعلم بذلك او نحوها وقع الطلاق لقصده اياه ثم وايقاعه في محله وفي الحديث ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والرجعة وقيس بالثلاث غيرها من سائر التصرفات وانما خصت بالذكر لتعلقها بالابضاع المختصة بمزيد الاعتنا ولا يدين لانه اللفظ الى غير معناه فصل في تفويض الطلاق للزوجة والاصل فيه قبل الاجماع واحتجوا له ايضا بانه صلى الله عليه وسلم خير نساءه بين المقام معه وبين مفارقته لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها الى اخره تفويض طلاقها المنجز اليها بالدفع اليها ولو بكناية كان يقول لها طلقي او ابيني نفسك ان شئت تمليك للطلاق لانه يتعلق بغرضها فنزل منزلة قوله ملكتك طلاقك بخلاف المعلق كقوله اذا جاء رمضان فطلقي نفسك لا يصح لان التمليك لا يعلق فيشترط لوقوعه ولو بكناية فورا لان تطليقها نفسها متضمن للقبول فلو اخرته بقدر ما ينقطع به القبول عن الايجاب لم يقع الطلاق وله رجوع عن التفويض قبله اي قبل تطليقها كسائر العقود فان قال لها طلقي نفسك بالف فطلقت بانت به اي بالالف وهو تمليك بعوض كالبيع واذا لم يذكر عوض فهو كالهبة او قال طلقي نفسك ونوى عددا فطلقت ونوته او نوت غيره بان نوت دونه او فوقه ما نواه فما نوته يقع لان اللفظ الاول يحتمل العدد وقد نوياه وما فوقه في الدون او نواه في الفوق هو المتفق عليه منهما والا بان لم ينويا او احدهما فواحدة لان صريح الطلاق كناية في العدد وقد انتفت نيته منهما او من احدهما وتعبيري بالعدد اعم من تعبيره بالثلاث وافاد تعبيري بغيره وهو من زيادتي انه لو نوى ثلاثا ونوت ثنتين وقعتا واقتصار الاصل على قوله والا فواحدة يفهم خلافه او قال طلقي نفسك ثلاثا فوحدت او عكسه اي قال

ما بينه طلع

لو قال انت طالق بعدد التراب وقع واحدة لان التراب لا واحد له من لفظه بخلاف ما لو قال انت طالق عدد الرمل فانه لان له واحدا من لفظه واما لو قال انت طالق عدد شعر ابليس لان قدر شعر ابليس غير محقق واما لو قال بعدد ضراطه فان الشارع اخبر بان له ضراطا كما ورد ان الشيطان اذا سمع ولة ضراط واما لو قال انت طالق على سائر المذاهب وقع بعدد سائر المذاهب وقع ثلاثا او قدر ما يحكي الذبح او عدد ما لاح بارق وقع ثلاث واما لو قال انت طالق ملوا او ملو الدنيا او عظم الطلاق او ملو الكل وقع واحدة ... انواعا او اجناسا او اصنافا وقع ثلاث بخلاف ... لو قال انت طالق اكثر من طلقة واقل من طلقتين وقع ثنتان ... بالاكثر من طلقة يقع على طلقتان ... الرجوع الى غيره ... بعد دخول بها انت طالق احدى عشر طلقة لا تربيع ... قال احدى وعشرين فانه يقع طلقة واحدة لانها بانت بعد ... بعد ذلك طلاق انتهى

طلقي نفسك واحدة فثلثت فواحدة لانها الموقع في الاولى والماذون فيه في الثانية ولغا في الاولى بعد ان
وجدت وان راجعها ان تطلق ثالثة على الفور ولو قال طلقي نفسك ثلاثا فقالت طلقت ولم تذكر عددا ولا
نوته وقع الطلاق الثلاث فصل في عدد الطلاق بنية العدد فيه وما يذكر معه
لو نوى عددا بصريح كانت طالق واحدة بنصب او رفع او جر او سكون او كانت واحدة كذلك وقع
المنوي عملا بما نواه مع احتمال اللفظ له وحملا للتوحد على التفرد عن الزوج بالعدد المنوي لقربه من اللفظ سواء
المدخول بها وغيرها وما ذكرته في انت طالق واحدة بالنصب هو ما صححه في اصل الروضة والذي صححه الاصل
وقوع واحدة عملا بظاهر اللفظ ولو اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فماتت قبل تمام طالق لم يقع
لخروجها عن محل الطلاق قبل تمام لفظه او بعده ولو قبل ثلاثا فثلاث لتضمن ارادته المذكورة لقصد
الثلاث وقد تم معه لفظ الطلاق في حياتها وفي موطوءة لو قال انت طالق وكرر طالق ثلاثا ولو
بدون انت فهو اعم من قوله وان كان انت طالق انت طالق انت طالق وتخلل فصل بينها بسكتة فوق سكتة
التنفس ونحوها او لم يؤكد بان استانف او اطلق او اكد الاول بالثالث فثلاث عملا بقصده وبظاهر
اللفظ وليتخلل الفاصل بين المؤكد والمؤكد في الثالثة فان قال في الاولى اردت التاكيد لم يقبل ويدين او اكده
بالاخريين فواحدة لان التاكيد في الكلام معهود في جميع اللغات او اكده بالثاني مع الاستيناف
بالثالث او الاطلاق او اكد الثاني مع الاستيناف به او الاطلاق بالثالث فثنتان عملا بقصده وذكر
حكم الاطلاق في هاتين من زيادتي ومع في المكرر بعطف نحو انت طالق وطالق وطالق تاكيد ثان
بثالث لتساويهما لا تاكيد اول بغيره اي بالثاني او الثالث او بهما لاختصاص غيره بواو العطف الموجب
للتغاير ولو قال انت طالق طلقة قبل طلقة او بعدها طلقة او طلقة بعد طلقة او قبلها طلقة
فثنتان يقعان متعاقبتين المنجزة اولا ثم المضمنة في الصورتين الاوليين وبالعكس في الاخيرتين وفي غيرها
اي غير الموطوءة يقع بما ذكر من المكرر والمقيد بالقبلية او البعدية طلقة مطلقا عن التقييد بشيء مما ذكر لانها
تبين بالواقع اولا فلا يقع بما بعده شيء ولو قال لزوجته موطوءة كانت او لا ان دخلت الدار فانت
طالق وطالق فدخلت فثنتان معا لانهما جميعا معلقان بالدخول ولا ترتيب بينهما كقوله لها انت طالق
طلقة مع طلقة او معها طلقة او في طلقة واراد مع طلقة يقع ثنتان معا ولفظة في تستعمل بمعنى مع
كما في قوله تعالى ادخلوا في امم والا بان اراد بطلقة في طلقة ظرفا او حسابا او اطلق فواحدة لانها مقتضى
الظرف وموجب الحساب والمحقق في الاطلاق ولو قال لها انت طالق طلقة في طلقتين وقصد معية
فثلاث لانها موجبها او حسابا عرفه فثنتان لانهما موجبه والا بان قصد ظرفا او حسابا جاهله وان قصد معناه
عند اهله او اطلق فواحدة لانها موجبه في غير الاطلاق والمحقق في الاطلاق ولا يؤثر القصد مع الجهل لان
ما جهل لا يصح قصده كما مر او قال انت طالق نصف طلقة او نصف طلقتين او نصف طلقة في نصف طلقة
او نصف وثلث طلقة او نصف طلقة ونصف طلقة ولم يرد في غير الاولى كل جزء من طلقة فطلقة لان الطلاق
لا يتبعض ووقع في نسخ من الاصل في الثالثة نصف طلقة وهو سهو فانه في هذه يقع عند قصد
المعية ثنتان على ان الاسنوي والبلقيني بحثا في نصف طلقة في نصف طلقة ان يقع ثنتان ايضا عند قصد المعية لان التقدير
نصف طلقة مع نصف طلقة فهو كما قال نصف طلقة ونصف طلقة ويرد بانا لا نسلم انه لو قال هذا العدد
يقع ثنتان وانما وقعنا في نصف طلقة ونصف طلقة لتكرر طلقة مع العطف المقتضي للتغاير بخلاف مع فانها
انما تقتضي المصاحبة وهي صادقة بمصاحبة نصف طلقة لنصفها فان اراد فيها كالتي قبلها واللتين بعدها

كل جزا

كل جزا

من طلقة وقع ثنتان عملا بارادته وقولي ولم يرد كل جزء من طلقة من زيادتي فيها وفي التي قبلها والتي بعدها
او قال انت طالق ثلاثة انصاف طلقة او نصف طلقة وثلث طلقة فثنتان نظرا في الاولى الى زيادة
النصف الثالث على الطلقة فيحسب من اخرى وفي الثانية الى تكرر طلقة مع العطف او قال لاربع اوقعت
عليكن او بينكن طلقة او طلقتين او ثلاثا او اربعا وقع على كل منهن طلقة لان ما ذكر اذا وزع عليهن
خص كلا منهن طلقة او بعضها فتكمل فان قصد توزيع كل طلقة عليهن وقع على كل منهن في ثنتين ثنتان
وفي ثلاث واربع ثلاث عملا بقصده وعند الاطلاق لا يحمل اللفظ على هذا التقدير لبعده عن الفهم فان قصد
بعليكن او بينكن بعضهن اي فلانة وفلانة مثلا دين فيقبل باطنا لا ظاهرا لان ظاهر اللفظ يقتضي الشركة
وان قصد التفاوت بينهن كان قال قصدت هذه بطلقتين وتوزيع الباقي على الباقيات قبل مطلقا
فصل في الاستثناء يصح استثناء في الطلاق وغيره بشرطه السابق في الاقرار وهو ان ينويه
قبل الفراغ من المستثنى منه ولا ينفصل بفوق نحو سكتة تنفس وان لا يستغرق وان لا يجمع المفرق في الاستغراق
فلو قال انت طالق ثلاثا الا اثنين وواحدة فواحدة تقع لا ثلاث بناء على انه لا يجمع المفرق في المستثنى
منه ولا في المستثنى ولا فيهما كما مر في الاقرار فيلغو قوله وواحدة لحصول الاستغراق بها او قال انت طالق
واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة فثلاث لا ثنتان بناء على ما ذكر فتكون الواحدة مستثناة من الواحدة فيلغو الاستثناء
وتقدم في الاقرار ان الاستثناء من الاثبات نفي وعكسه وبهذا لو قال انت طالق ثلاثا الا اثنين الا واحدة
او ثلاثا الا ثلاثا الا اثنين او خمسا الا ثلاثا فثنتان والمعنى في الاول مثلا ثلاثا تقع الا اثنين لا يقعان الا واحدة
تقع والمستثنى الثاني مستثنى من الاول فيكون المستثنى في الحقيقة واحدة او قال انت طالق ثلاثا الا نصف
طلقة فثلاث تكميلا للنصف الباقي بعد الاستثناء ولو عقب طلاقه المنجز او المعلق كانت طالق او انت
طالق ان دخلت الدار بان شاء الله اي طلاقك وان لم يشأ الله اي طلاقك او الا ان يشاء الله اي
طلاقك وقصد تعليقه بالمشيئة قبل فراغ الطلاق او بعدهما منع انعقاده لان المعلق عليه من مشيئة الله او عدمها
غير معلوم ولان الوقوع بخلاف مشيئة الله محال ولو قال انت طالق ان شاء الله او ان لم يشأ الله طلقت
قاله العبادي وخرج بقصد التعليق ما لو سبق لسانه اليه لتعوده به او قصد به التبرك او ان كل شيء
بمشيئة الله تعالى او لم يعلم هل قصد التعليق او لا او اطلق فانها تطلق وان كان وضع ذلك للتعليق لانتفاء
قصده كما ان الاستثناء موضوع للاخراج ولا بد من قصده مما يمنع التعقيب بذلك انعقاده كل عقد
وحل كعتق منجز ومعلق ويمين ونذر وبيع وفسخ وصلاة ولو قال يا طالق ان شاء الله وقع نظرا
لصورة النداء المشعر بحصول الطلاق حالته والحاصل لا يعلق بخلاف انت طالق فانه كما قال الرافعي
قد يستعمل عند القرب منه وتوقع الحصول كما يقال للقريب من الوصول انت واصل وللمريض المتوقع
شفاؤه قريبا انت صحيح فينتظم الاستثناء في مثله ولو قال انت طالق ثلاثا يا طالق ان شاء الله تعالى
وقعت طلقة وظاهر اطلاقهم انه لا فرق بين اسمها طالق وغيره لكن جزم القاضي فيمن اسمها ذلك
بانه لا يقع فصل في الشك في الطلاق لو شك في وقوع طلاق منه منجز او معلق
كان شك في وجود الصفة المعلق بها فلا يحكم بوقوعه لان الاصل عدم الطلاق وبقاء النكاح او في عدد
كان طلق وشك هل طلق واحدة او اكثر فالاقل ياخذ به لان الاصل عدم الزائد عليه ولا يخفى الورع
فيما ذكر بان يحتاط فيه لخبر دع ما يريبك الى ما لا يريبك رواه الترمذي وصححه فان كان الشك في اصل الطلاق
الرجعي راجع ليتيقن الحل او البائن بدون ثلاث جدد النكاح او ثلاث امسك عنها او طلقها لتحل لغيره

بقيناً وان كان الشك في العدد اخذ بالاكثر فان شك في وقوع طلقتين او ثلاث لم ينكحها حتى تنكح زوجاً غيره ولو علق
اثنان بنقيضين ثم قال احدهما ان كان ذا الطاير غراباً فزوجتي طالق وقال الاخر ان لم يكنه فزوجتي طالق وجهل ان ج
الحال فلا يحكم بطلاق على احد منهما لانه لو انفرد بما قاله لم يحكم بوقوع طلاقه فتعليق الاخر لا يغير حكمه او علق
واحد بهما اي بالنقيضين زوجتيه طلقت احداهما لوجود احد النقيضين ولزمه مع اعتزاله عنهما الى تبين الحال
لاشتباه المباحة بغيرها بحث عن الطاير وبيان لزوجتيه ان امكن بان يتضح له حال الطاير بعلامة
فيه يعرف بها ليعلم المطلقة من غيرها فان لم يمكن لم يلزمه بحث ولا بيان او علق بهما بزوجته وعبده
كان قال ان كان ذا الطاير غراباً فزوجتي طالق والا فعبدي حر وجهل الحال منع منهما لزوال ملكه عن
احدهما فلا يتمتع بالزوجة ولا يستخدم العبد ولا يتصرف فيه الى بيان لتوقفه وعليه مونتهما اليه
ويأتي مثله في مسألة الزوجتين فان مات قبل بيانه لم يقبل بيان وارثه بتقييد زدته بقولي ان اتهم
بان بين الحنث في الزوجة فانه متهم باسقاط ارثها وارقاق العبد بل يقرع بينهما فلعل القرعة تخرج
على العبد فانها موثرة في العتق دون الطلاق فان قرع اي العبد اي خرجت القرعة عليه عتق بان
كان التعليق في الصحة او في مرض الموت وخرج من الثلث او اجاز الوارث وترث الزوجة الا اذا ادعت طلاقاً
باينا او قرعت اي الزوجة اي خرجت القرعة عليها بقي الاشكال اذ لا اثر للقرعة في الطلاق كما مر والورع
ان تترك الميراث اما اذا لم يتهم بان بين الحنث في العبد فيقبل بيانه لانه انما اضر بنفسه ولو طلق احدى
زوجتيه بعينها كان خاطبها بطلاق وحدها او نواها بقوله احداكما طالق وجهلها كان نسيها او كانتا
حال الطلاق في ظلمة فهو اولى من قوله ثم جهلها وقف وجوباً الامر من قربان وغيره حتى يعلمها ولا يطالب
ببيان لها ان صدقتاه في جهله بها لان الحق لهما فان كذبتاه وبادرت واحدة وقالت انا المطلقة
لم يكفه في الجواب نسيت او لا ادري لانه الذي ورط نفسه بل يحلف انه لم يطلقها فان نكل حلفت وقضي
بطلاقها ولو قال لزوجته واجنبية احداكما طالق وقصد الاجنبية بان قال قصدتها قبل
قوله بيمينه لاحتمال اللفظ لذلك وقولي بيمينه من زيادتي لا ان قال زينب طالق واسم زوجته
زينب وقصد اجنبية اسمها زينب فلا يقبل قوله ظاهراً لانه خلاف الظاهر او قال لزوجتيه احداكما
طالق ووقع فلا يتوقف وقوعه على تعيين او بيان ولهذا امنع منهما قبل ذلك ووجب فوراً بتقييد زدته
بقولي في طلاق باين تعيينها ان ابهمها في طلاقه وبيانها ان عين ما فيه لتعرف المطلقة منهما فان
اخر ذلك بلا عذر عصى فان امتنع عزر ووجب اعتزالهما لالتباس المباحة بغيرها ومونتهما هو اعم من
قوله ونفقتهما لحبسهما عنده حبس الزوجات الى تعيين او بيان واذا عين او بين لا يسترد المصروف
الى المطلقة لذلك اما الطلاق الرجعي فلا يجب فيه ذلك فوراً لان الرجعية زوجة والوطي لاحداهما
ليس تعييناً ولا بياناً للطلاق في غيرها لاحتمال ان يطا المطلقة ولان ملك النكاح لا يحصل بالفعل
ابتداء فلا يتدارك به ولذلك لا تحصل الرجعة بالوطي فتبقى المطالبة بالتعيين والبيان فلو عين الطلاق
في موطوءته لزمه المهر لها وان بين فيها وهي باين لزمه الحد والمهر ولو قال في بيانه اردت للطلاق هذه
فبان او اردت هذه وهذه او هذه بل هذه او هذه مع هذه او هذه لهذه طلقتا ظاهراً لاقراره
بطلاقهما بما قاله ورجوعه بذكر بل عن الاقرار بطلاق الاولى لا يقبل وخرج بزيادتي ظاهراً الباطن فالمطلقة
فيه من نواها فقط كما قاله الامام قال فان نواهما جميعاً فالوجه انهما لا يطلقان اذ لا وجه لحمل احداكما
عليهما وقال اردت هذه ثم هذه او هذه فهذه حكم بطلاق الاولى فقط لفصل الثانية بالترتيب او قال

اردت

اردت هذه او هذه استمر الابهام وخرج ببيانه ما لو قال في تعيينه شيئاً من ذلك فانه يحكم بطلاق الاولى فقط لان
التعيين انشاء اختيار لا اخبار عن سابق وليس له الا اختيار واحدة فيلغو ذكر اختيار غيرها ولو ماتتا او احدا ها
قبل ذلك اي قبل تعيين المطلقة او بيانه بقيت مطالبته به لبيان حكم الارث وان كانت احداهما كتابية
والاخرى والزوج مسلمين فيوقف من تركة كل منهما او احداهما نصيب زوج ان يتوارثا فاذا عين او بين لم يرث
من المطلقة ان كان الطلاق باينا ويرث من الاخرى ولو مات قبل تعيينه او بيانه ولو قبل موتهما او موت
احداهما قبل بيان وارثه لا تعيينه لان البيان اخبار يمكن وقوف الوارث عليه بخبر او قرينة والتعيين
اختيار شهوة فلا يخلفه الوارث فيه فلو كانت احداهما كتابية والاخرى والزوج مسلمين وابهمت المطلقة
فلا ارث **فصل** في بيان الطلاق السني وغيره وفيه اصطلاحان احدهما وهو المشهور ر
ينقسم الى سني وبدعي ولا ولا وجرت عليه وثانيهما ينقسم الى سني وبدعي وجرى عليه الاصل وفسر قايله
السني بالجائز والبدعي بالحرام وقسم جماعة الطلاق الى واجب كطلاق المولى ومندوب كطلاق غير
مستقيمة الحال كسيئة الخلق ومكروه كمستقيمة الحال وحرام كطلاق واشار الامام الى المباح بمن لا يهوا ها
ولا تسمح نفسه بمونتها من غير تمتع بها وعلى الاول طلاق موطوءة ولو في دبر تعتد باقراء ان ابتداها
اي الاقراء عقبه اي الطلاق بان كانت حايلاً او حاملاً من زنا وهي تحيض وطلقها مع اخر نحو حيض او في طهر
قبل اخره او علق طلاقها بمضي بعضه او باخر نحو حيض ولم يطاها في طهر طلق فيها او علق طلاقها بمضي
بعضه ولا وطيها في نحو حيض قبله ولا في نحو حيض طلق مع اخره او علق به اي باخره وذلك لاستعقابها به
الشروع في العدة وعدم الندم فيمن ذكرت وقد قال تعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن اي في الوقت
الذي يشرعن فيه في العدة وفي الصحيحين ان ابن عمر طلق امراته وهي حايض فذكر ذلك عمر للنبي صلى الله
عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان شاء امسكها وان شاء طلقها
قبل ان يجامع فتلك العدة التي امر الله ان يطلق لها النساء واختلف في علة الغاية بتاخير الطلاق الى الطهر
الثاني وان لم يكن شرطاً فقيل لان لا تصير الرجعة لغرض الطلاق ولو طلق في الطهر الاول حتى قيل انه يستحب الوطي يندب ؟
فيه وان كان الاصح خلافه وقيل عقوبة وتغليظاً والا بان كانت حاملاً من زنا وهي لا تحيض او من شبهة او علق
طلاقها بمضي بعض نحو حيض او باخر طهر او طلقها مع اخره او في نحو حيض قبل اخره او وطيها في طهر
طلقها فيه او علق طلاقها بمضي بعضه او وطيها في نحو حيض قبله او في حيض طلق مع اخره او علق به فبدعي عي
وان سالته طلاقاً بلا عوض او اختلعها اجنبي وذلك لمخالفته فيما اذا طلقها في حيض قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن وزمن الحيض لا يحسب من العدة ومثله النفاس وزمن حمل زنا لا حيض فيه وزمن
حمل شبهة واخر طهر علق به الطلاق او طلق معه والمعنى في ذلك تضررها بطول مدة التربص ولادايه
فيما بقي الى الندم عند ظهور الحمل فان الانسان قد يطلق الحايل دون الحامل وعند الندم قد لا يمكنه التدارك
فيتضرر هو والولد والحق الوطي في الحيض بالوطي في الطهر لاحتمال العلوق فيه وكون بقيته مما دفعته
الطبيعة اولاً وتهيأ للخروج والحق الوطي في الدبر بالوطي في القبل لثبوت النسب ووجود العدة
بهما واستدخال المني كالوطي وقولي او علق بمضي بعضه مع نحو الاولى ومع قولي ولا في نحو حيض طلق
مع اخره او علق به ومع اشياء اخر من زيادتي ومن البدعي ما لو قسم لاحدى زوجتيه ثم طلق الاخرى
قبل المبيت عندها فانه ياثم كما ذكره الشيخان ويستثنى من الطلاق في زمن البدعة طلاق المولى اذا طولب لعبه
وطلاق القاضي عليه وطلاق الحكمين في الشقاق فليس ببدعي كما انه ليس بسني وطلاق غيرها اي غير

الموطوة المذكورة بان لم توطا او كانت صغيرة او آيسة او حاملا منه وخلع زوجة في زمن بدعة بعوض
منها لا سني ولا بدعي لانتفا ما مر في السني والبدعي ولان افتدا المختلعة يقتضي حاجتها الى الخلاص بالفراق
ورضاها بطول التربص واخذه العوض يوكد داعية الفراق ويبعد احتمال الندم والحامل وان تضررت
بالطول في بعض الصور فقد استعقب الطلاق شروعها في العدة ولا ندم ومن هذا القسم طلاق المتحيرة
لانه لم يقع في طهر محقق ولا في حيض محقق والبدعي حرام للنهي عنه والعبرة في الطلاق المنجز بوقته
وفي المعلق بوقت وجود الصفة الا ان جهل وقوعه في زمن البدعة فالطلاق وان كان بدعيا لا اثم فيه
وسن لفاعله اذا لم يستوف عدد الطلاق رجعة لخبر ابن عمر السابق وفي رواية فيه مره ان يراجعها
ثم ليطلقها طاهرا قيل انه يسمى بها ان اراد ويقاس بما فيه بقية صور البدعي وسن الرجعة ينتهي بزوال
زمن البدعة ولو قال انت طالق لسنة او طلقة حسنة او احسن طلاق او اجمله او انت طالق
لبدعة او طلقة قبيحة او اقبح طلاق او افحشه وهي في حال سنة في الاربع الاول او في حال
بدعة في الاربع الاخر طلقت في الحال والا اي وان لم تكن اذ ذاك في حال سنة في الاربع الاول ولا بدعة
في الاربع الاخر فبالصفة تطلق كسائر صور التعليق فان نوى بما قاله تعليقا عليه بان كان في حال بدعة
في الاربع الاول او سنة في الاربع الاخر ونوى الوقوع في الحال وقع لان تطليقها في الاربع الاول حسن بسوء خلقها
مثلا او وقع في الحال هذا كله اذا قاله لمن يكون طلاقها سنيا او بدعيا فلو قاله لمن لا يتصف طلاقها بذلك
وقع في الحال مطلقا ويلغو ذكر السنة والبدعة او قال انت طالق طلقة سنية بدعية او حسنة قبيحة
وقع حالا ويلغو ذكر الصفتين لتنافيهما نعم ان فسر كل صفة بمعنى كالحسن من حيث الوقت والقبح من حيث
العدد وقيل انه تاخر الوقوع لان ضرر وقوع العدد اكثر من فايدة تاخر الوقوع نقله الشيخان عن السرخسي
او اقراه وجاز جمع الطلقات ولو دفعة لانتفا المحرم له والاولى تركه بان يفرقهن على الاقرا او الاشهر ليتمكن
من الرجعة او التجديد ان ندم قال الزركشي واللام في الطلقات للعهد الشرعي وهي الثلاث فلو طلق اربعا قال
الروياني عزر وظاهر كلام ابن الرفعة انه يأثم انتهى ولو قال لموطوة انت طالق ثلاثا او ثلاثا للسنة وفسر
تفريقها على اقرا بان قال اردت في كل قرء طلقة قبل ممن يعتقد تحريم الجمع للثلاث دفعة كمالكي
لموافقة تفسيره لاعتقاده ودين غيره اي وكل الى دينه فيما نواه فلا يقبل ظاهرا لمخالفته مقتضى اللفظ
من وقوع الطلاق دفعة في الحال في الاولى وفي الثانية ان كان طلاق المراه فيه سنيا وحين تطهر ان كان بدعيا
ويعمل بما نواه باطنا ان كان صادقا بان يراجعها ويطأها ولها تمكينه ان ظنت صدقه بقرينة وان ظنت كذبه
فلا وان استويا اي الامران كره لها تمكينه وفي الثانية قال الشافعي رضي الله تعالى عنه له الطلب وعليها الهرب ودين
من قال انت طالق وقال اردت ان دخلت الدار مثلا او ان شا زيد اي طلاقا معلقا بخلاف ان شا الله لانه يرفع
حكم الطلاق وما قبله يخصصه بحال دون حال ودين من قال نساي طوالق او كل امراة لي طالق
وقال اردت بعضهن فيعمل بما اراده باطنا ومع قرينة كان هو اولى قوله بان خاصمته زوجة له فقالت
له تزوجت علي فقال منكرا لها ذلك اي نساي طوالق وقال اردت غير المخاصمة فيقبل ذلك منه رعاية
للقرينة

فصل في تعليق الطلاق بالاوقات وما يذكر معه لو قال انت طالق
في شهر كذا او في غرته او اوله او راسه وقع الطلاق باول جزء منه وهو اول جزء من ليلته الاولى
ووجه في شهر كذا ان المعنى اذا جا شهر كذا ومجيه يتحقق بمجي اول جزء منه او في نهاره اي في شهر كذا او اول
يوم منه فبفجر اوله يقع لانه السابق الى الفهم دون اول النصف الاخر ولو قال ليلا اذا مضى يوم

فانت طالق

فانت طالق فبغروب شمس غده تطلق اذ به يتحقق مضي اليوم او قاله نهارا فبمثل وقته من غده تطلق
لان اليوم حقيقة في جميعه متواصلا او متفرقا او قال اذا مضى اليوم فانت طالق وقاله نهارا فبغروب
شمسه تطلق وان بقي منه حال التعليق لحظة لانه عرفه فينصرف الى اليوم الذي هو فيه او قاله ليلا لغا
اي لا يقع به شي اذ لا نهار حتى يحمل على المعهود كشهر وسنة في حالتي التنكير والتعريف فيقع في انت طالق
اذا مضى شهر او سنة بمضي شهر كامل او سنة كاملة وفي انت طالق اذا مضى الشهر او السنة بمضي ما هو
فيه من ذلك الشهر او السنة فيقع في الشهر باول الشهر القابل وفي السنة باول المحرم من السنة القابلة
ومعلوم عدم تاتي الالغا هنا اما لو قال انت طالق اليوم بالنصب او بغيره فيقع حالا ليلا كان او نهارا لانه
اوقعه وسمى الزمان في الاولى بغير اسمه فلغت التسمية او قال انت طالق امس وقع حالا سوا قصد وقوعه
حالا مستندا الى امس وعليه اقتصر الاصل او قصد ايقاعه امس ام اطلق او مات او جن او خرس قبل
التفسير ولا اشارة له مفهمة ولغا قصد الاسناد الى امس لاستحالته فان قصد بذلك طلاقا
في نكاح اخر وعرف او قصد انه طلق امس وهي الان معتدة حلف فيصدق عملا بالظاهر وتكون
عدتها في الثانية من امس ان صدقته والا فمن وقت الاقرار فان لم يعرف الطلاق المذكور في الاولى لم يصدق
وحكم بوقوع الطلاق حالا كما في الشرح الصغير ونقله الامام والبغوي عن الاصحاب ثم ذكر الامام احتمالا جرى
عليه في الروضة تبعا للشيخ الرافعي في الكبير وهو انه ينبغي ان يصدق لاحتماله وللتعليق ادوات كمن
وان واذا ومتى ومتى ما بزيادة ما وكلما واي نحو من دخلت من زوجاتي فهي طالق واي وقت دخلت
فانت طالق وتعبيري بذلك اولى من قوله وادوات التعليق من الى اخره اذ الادوات غير محصورة في المذكور
لايهامهما ومهما واذ ما وايا ما واين ولا يقتضين اي ادوات التعليق بالوضع فورا في المعلق عليه في مثبت
كالدخول بلا عوض اما به فيشترط الفور في بعضها للمعاوضة نحو ان ضمنت او اعطيت بخلاف متى واي
وبلا تعليق بمشيتها على ما ياتي بيانه في الفصل الاتي ولا يقتضين تكرارا في المعلق عليه الا كلما
فتقتضيه وسياتي التعليق بالنفي ولو قال اذا طلقتك او اوقعت عليك طلاقي فانت طالق ثم نجز
طلاقها او علقه بصفة فوجدت فطلقتان تقعان في موطوءة واحدة بالتطليق بالتنجيز
او التعليق بصفة وجدت واخرى بالتعليق به او قال كلما وقع طلاقي عليك فانت طالق فطلق فثلاث
فيها اي في موطوءة واحدة بالتنجيز وثنتان بالتعليق بكلما واحدة بوقوع المنجزة واخرى بوقوع هذه
الواحدة وطلقة في غيرها اي غير الموطوءة في المسالتين لانها تبين بالمنجزة فلا يقع المعلق بعدها او قال
وتحته اربع وله عبيد ان طلقت واحدة منهن فعبد من عبيدي حر وان طلقت ثنتين منهن فعبدان
من عبيدي حران وان طلقت ثلاثا منهن فثلاثة من عبيدي احرار وان طلقت اربعا منهن فاربعة من
عبيدي احرار فطلق اربعا معا او مرتبا عتق من عبيده عشرة مبهمة واحدة بطلاق الاولى واثنان
بطلاق الثانية وثلاثة بطلاق الثالثة واربعة بطلاق الرابعة ومجموع ذلك عشرة وعليه تعيينهم
ولو عطف المعلق بثم او بالفا بدل الواو لم يعتق الا ثلاثة اذ بطلاق الاولى يعتق عبد فاذا طلق الثانية
لم يعتق شي لانه صفة الواحدة الاثنين فاذا طلق الثالثة صدقت صفة الثنتين ولا يتصور بعد ذلك
وجود ثلاثة ولا اربعة وكان ساير ادوات التعليق غير كلما ولو علق بكلما ولو في التعليقين الاولين
فقط فخمسة عشر عبدا لاقتضا التكرر فيعتق واحد بطلاق الاولى وثلاثة بطلاق الثانية لانه
صدق طلاق واحدة وطلاق ثنتين واربعة بطلاق الثالثة لانه صدق به واحدة وطلاق ثلاث وسبعة

بطلاق الرابعة لانه صدق به طلاق واحدة وطلاق ثنتين غير الاوليين وطلاق اربع ولو قال كلما صليت ركعة
فعبد من عبيدي حر وهكذا الى عشرة عتق سبعة وثمانون وان علق بغير كلما فخمسة وخمسون ويختص
اي الادوات فورا في منفي الا ان فلا تقتضيه فلو قال انت طالق اذا لم تدخلي الدار لم يقع الطلاق الا
باليأس من الدخول كان مات قبله فيحكم بالوقوع قبيل الموت بخلاف ما لو علق بغير ان كاذا فانه يقع
الطلاق بمضي زمن يمكن الدخول من وقت التعليق ولم تدخل والفرق ان ان حرف شرط لا اشعار له بالزمان ن
واذا ظرف زمان كمتى في التناول للاوقات فاذا قيل متى القاك صح ان يقول متى شئت او اذا شئت ولا
يصح ان شئت فقوله ان لم تدخلي الدار معناه ان فاتك دخولها وفواته باليأس وقوله اذا لم تدخلي الدار فانت
طالق معناه اي وقت فاتك الدخول فيقع الطلاق بمضي زمن يمكن فيه الدخول ولم تدخل فلو قال اردت
باذا ما يراد بان قبل باطنا وكذا ظاهرا في الاصح او قال انت طالق ان دخلت الدار او ان لم تدخلي بالفتح
للهمزة وقع الطلاق حالا لان المعنى للدخول او لعدمه بتقدير لام التعليل كما في قوله تعالى ان كان
ذا مال وبنين وسواء كان فيما علل به صادقا ام كاذبا هذا ان عرف نحوا والا بان لم يعرفه فتعليق لان
الظاهر قصده له وهو لا يميز بين ان وان ولو قال انت طالق اذ طلقتك او ان طلقتك بالفتح حكم بوقوع
طلقتين واحدة باقراره واخرى بايقاعه في الحال لان المعنى انت طالق لاني طلقتك

فصل

في تعليق الطلاق بالحمل والحيض وغيرهما لو علق الطلاق بحمل كقوله ان كنت حاملا فانت طالق فان ظهر
اي الحمل بها بان ادعته وصدقها الزوج او شهد به رجلان بناء على ان الحمل يعلم او لم يظهر بها حمل لكن ولدته
لدون ستة اشهر من التعليق او لاكثر منه ولاربع سنين فاقل منه ولم يوطأ وطئا يمكن كون
الحمل منه بان لم يوطأ مع التعليق ولا بعده او وطئت حينئذ وطئا لا يمكن كون الحمل منه كان ولدته لدون
ستة اشهر من الوطء بان وقوعه من التعليق لتبين الحمل من حينئذ ولهذا حكم بثبوت النسب والا
بان ولدته لاكثر من اربع سنين او لدونه وفوق ستة اشهر ووطئت من زوج او غيره وطئا يمكن كون الحمل دون ع
منه فلا طلاق لتبين انتفاء الحمل في الاولى اذ اكثر مدته اربع سنين ولاحتمال كون الحمل من ذلك الوطء
في الثانية والاصل بقاء النكاح والتمتع بالوطء وغيره بها جائز لان الاصل عدم الحمل وبقاء النكاح لكن
يسن اجتنابها حتى يستبرئها احتياطا ولو قال ان كنت حاملا بذكر فطلقة او فانت طالق اي ع
طلقة وان كنت حاملا بانثى فطلقتين فولدتهما معا او مرتبا وكان بينهما دون ستة اشهر فثلاث ث
تقع لتبين وجود الصفتين وان ولدت ذكرا فاكثر فطلقة او انثى فاكثر فطلقتان او خنثى فطلقة
ووقفت اخرى لتبين حاله وتنقضي العدة في الصور المذكورة بالولادة او قال ان كان حملك او ما في
بطنك ذكرا فطلقة او انثى فطلقتين فولدتهما فلغو اي لا طلاق لان قضية اللفظ
كون جميع الحمل او ما في بطنها ذكرا او انثى فان ولدت ذكرين او انثيين وقع الطلاق وتعبيري في هذه والتي قبلها
بالواو اولى من تعبيره باو او قال ان ولدت فانت طالق فولدت اثنين مرتبا طلقت بالاول
اي بخروجه كله لوجود الصفة وانقضت عدتها بالثاني سواء كان من حمل الاول بان كان بين وضعيهما بمن ع
دون ستة اشهر ام من حمل اخر بان وطئها بعد ولادة الاول واتت بالثاني لاربع سنين فاقل وخرج
بمرتبا ما لو ولدتهما معا فانها وان طلقت واحدة لا تنقضي العدة بهما ولا بواحد منهما بل تشرع في العدة
من وضعهما او قال كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة مرتبا وقع بالاولين طلقتان
وانقضت عدتها بالثالث ولا يقع به طلقة ثالثة اذ به يتم انفصال الحمل الذي تنقضي به العدة

فلا ايقاع انه

فلا ايقاع انه طلاق وخرج بالتصريح بزيادتي مرتبا ما لو ولدتهم معا فتطلق ثلاثا ان نوى ولدا او الا واحدة و تعتد
بالاقراء فان ولدت اربعة مرتبا وقع ثلاث بولادة ثلاث وتنقضي عدتها بالرابع او قال لاربع حوامل كلما ولدت
واحدة منكن فصواحبها طوالق فولدن معا طلقن ثلاثا ثلاثا لان لكل منهن ثلاث صواحب
فيقع بولادتهما على كل من الثلاث طلقة ولا يقع بها على نفسها شيء ويعتددن جميعا بالاقراء وصواحب جمع صاحبة
كضاربة وضوارب وقولي كالاصل ثلاثا الثاني دافع لاحتمال ارادة طلاق المجموع ثلاثا او ولدن مرتبا
طلقت الرابعة ثلاثا بولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة وانقضت عدتها بولادتها كالاولى فانها تطلق
ثلاثا بولادة صواحبها طلقة ان بقيت عدتها عند ولادة الرابعة وطلقت الثانية طلقة بولادة الاولى
والثالثة طلقتين بولادة الاولى والثانية وانقضت عدتهما بولادتهما اي الثانية والثالثة
اي ان لم يتاخر ثاني يوميهما الى ولادة الرابعة والا طلقتا ثلاثا ثلاثا والاولى تعتد بالاقراء ولا تستانف عدة
للطلقة الثانية والثالثة بل تبني على ما مضى من عدتها وشرط انقضاء العدة بوضع الولد لحوقه بالزوج
كما يعرف من محله او ولدن ثنتان معا ثم ثنتان معا وعدة الاوليين باقية طلقتا اي الاوليان ثا
ثلاثا اي طلق كل منهما ثلاثا بولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة والاخريان طلقتين طلقتين اي
كل منهما طلقتين بولادة الاوليين ولا يقع عليهما بولادة الاخرى شيء وتنقضي عدتهما بولادتهما
وخرج بزيادتي وعدة الاوليين باقية ما لو لم يبق الى ولادة الاخريين فانه لا يقع على من انقضت عدتها الا
طلقة واحدة وان ولدت ثلاثا معا ثم الرابعة طلق كل منهن ثلاثا وان ولدت واحدة ثم ثلاث معا طلقت الاولى ثم ع
ثلاثا وكل من الباقيات طلقة وان ولدت ثنتان مرتبا ثم ثنتان طلقت الاولى ثلاثا والثانية طلقة والاخريان يان
طلقتين طلقتين وان ولدت ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا طلق كل من الاوليين والرابعة ثلاثا والثالثة
طلقتين وان ولدت واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة طلق كل من الاولى والرابعة ثلاثا وكل من الثانية والثالثة لثة
طلقة وتبين كل منهما بولادتهما او قال ان حضت فانت طالق طلقت باول حيض مقبل فلو علق
في حال حيضها لم تطلق حتى تطهر ثم تشرع في الحيض فان انقطع الدم قبل يوم وليلة تبين ان الطلاق لم يقع
او ان حضت حيضة فانت طالق فبتمامها مقبلة تطلق لانه قضية اللفظ وهذه والتي قبلها من زيادتي
وحلفت على حيضها المعلق به طلاقها واذا خالفت عادتها بان ادعته فانكره الزوج فتصدق فيه لانها
اعرف منه به وتعسر اقامة البينة عليه فان الدم وان شوهد لا يعرف انه حيض لجواز كونه دم استحاضة
بخلاف حيض غيرها وهو ظاهر وبخلاف حيضها المعلق به طلاق ضرتها كما يعلم مما ياتي ايضا اذ لو
صدقت فيه بيمينها لزم الحكم للانسان بيمين غيره وهو ممتنع فيصدق الزوج جريا على الاصل في تصديق
المنكر بيمينه لا على ولادتها المعلق بها الطلاق بان قالت ولدته وانكر الزوج وقال هذا الولد
مستعار لامكان اقامة البينة عليها او قال لزوجتيه ان حضتما فانتما طالقان فادعتاه
وكذبهما حلف فلا طلاق لان طلاق كل منهما معلق بحيضهما ولم يثبت وان صدقهما طلقتا او كذب
واحدة فقط طلقت فقط ان حلفت انها حاضت لثبوت حيضها بيمينها وحيض ضرتها
بتصديق الزوج لها والمصدقة لا يثبت في حقها حيض ضرتها بيمينها لان اليمين لا يؤثر في حق غير
الحالف كما مر فلم تطلق او قال ان او متى طلقتك او ظاهرت منك او اليت او لاعنت او
فسخت النكاح مثلا فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به من التطليق او غيره وقع المنجز دون
المعلق لانه لو وقع لم يقع المنجز لاستحالة وقوعه على غير زوجة واذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق لانه مشو وط

به الوقوع ووقوعه محال بخلاف وقوع المنجز اذ قد يتخلف الجزء عن الشرط باسباب كما لو علق عتق سالم بعتق
غانم ثم اعتق سالما في مرض موته ولا يفي ثلث ماله الا باحدهما لا يقرع بينهما بل يتعين عتق غانم وشبه هذا ما لو
اقر اخ بابن للميت يثبت النسب دون الارث او قال ان وطئتك وطئا مباحا فانت طالق قبله ثم وطئ
لم يقع طلاق لانه لو وقع لخرج الوطء عن كونه مباحا وخروجه عن ذلك محال وسيأتي ذكر ذلك ثم او علقه
بمشيئتها خطابا اشترطت اي مشيئتها فورا بان تأتي بها في مجلس التواجب لتضمن ذلك تمليكها الطلاق
كطلقي نفسك وهذا في غير نحو متى اما فيه فلا يشترط الفور والتقييد بهذا من زيادتي هنا وان ذكر الاصل
حكمه في الفصل السابق اما لو علقه بمشيئتها غيبة كان قال زوجتي طالق ان شاءت وان كانت حاضرة
او بمشيئة غيرها كان قال له ان شئت فزوجتي طالق فلا يشترط المشيئة فورا لانتفاء التمليك في الثانية وبعده
في الاولى بانتفاء الخطاب فيه ويقع ظاهرا وباطنا بقول المعلق بمشيئته من زوجة او غيرها شئت حال كونه
غير صبي ومجنون ولو سكران او كارها بقلبه اذ لا يقصد التعليق بما في الباطن لخفائه بل باللفظ الدال
عليه وقد وجد اما مشيئة الصبي والمجنون المعلق بها الطلاق فلا يقع بها اذ لا اعتبار بقولهما في التصرفات
وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به ولا رجوع لمعلق قبل المشيئة نظرا الى انه تعليق في الظاهر وان تضمن تمليكا
كما لا يرجع في التعليق بالاعطاء قبله وان كان معاوضة ولو قال انت طالق ثلاثا الا ان يشاء زيد طلقة
فشاءها ولو في اكثر منها لم تطلق نظرا الى ان المعنى الا ان يشاءها فلا تطلقين كما لو قال الا ان يدخل زيد الدار
فدخلها ولو قال اردت بالاستثناء وقوع طلقة اذا شاءها واردت عدم وقوعها اذا شاءها فطلقتا
لانه غلظ على نفسه كما لا تطلق فيما لو علقه بفعله كدخول الدار او بفعل من يبالي بتعليقه بان يشق عليه حنثه
لصداقة او نحوها وقصد المعلق اعلامه به وان يعلم المبالي بالتعليق ففعل المعلق بفعله من نفسه او غيره
ناسيا للتعليق او ذاكرا له مكرها على الفعل او مختارا جاهلا بانه المعلق عليه وهذه من زيادتي وذلك لخبر ابن
ماجه وصححه ابن حبان والحاكم ان الله وضع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه اي لا يؤاخذهم
بهما ما لم يدل دليل على خلافه كضمان المتلف فالفعل معهما كلا فعل فان لم يبال بتعليقه كالسلطان والحجيج
او كان يبالي به ولم يقصد المعلق اعلامه طلقت بفعله لان الغرض حينئذ مجرد التعليق بالفعل من غير ان
ينضم اليه قصد اعلامه به او علم به المبالي من زيادتي وكذا عدم طلاق فيما اذا قصد اعلامه ولم يعلم وهو
مفهوم كلام الروضة واصلها وكلام الاصل مؤول هذا كله كما رايت اذا حلف على فعل مستقبل على نفي شيء
وقع جاهلا به او ناسيا كما لو حلف ان زيدا ليس في الدار وكان فيها ولم يعلم به او علم به ونسي فلا طلاق وان
قصد ان الامر كذلك في الواقع خلافا لابن الصلاح وقد اوضحته في شرح الروض

فصل في الاشارة للطلاق بالاصابع وفي غيرها لو قال لزوجته انت طالق واشار باصبعين او ثلاث
لم يقع عدد الا بنية عند قوله طالق ولا اعتبار بالاشارة هنا ولا بقوله انت هكذا واشار بما ذكر
او مع قوله هكذا وان لم ينو عددا فتطلق في اصبعين طلقتين وفي ثلاثة ثلاثا لان ذلك صريح فيه ولا بد
ان تكون الاشارة مفهمة لذلك نقله في الروضة عن الامام واقره فان قال اردت بالاشارة بالاصبعين
الاصبعين المقبوضتين حلف فيصدق في ذلك فلا يقع اكثر من طلقتين لاحتمال ذلك لا ان قال
اردت احداهما لان الاشارة مع اللفظ صريحة في العدد كما مر فلا يقبل خلافها ولو علق عبد طلقتيه
بصفة وعلق سيده حريته بها كان قال لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين وقال
له سيده اذا مت فانت حر فعتق بها اي بالصفة وهي في المثال موت سيده بان خرج من الثلث ماله او اجاز

الوارث

الوارث لم تحرم عليه فله الرجعة في العدة وتجديد النكاح بعد انقضائها بلا قبل زوج اخر ومعلوم ان
الطلاق والعتق وقعا معا لكن غلب العتق لتشوف الشارع اليه فكانه تقدم كما لو اوصى لمستولدته او مدبره
حيث تصح الوصية مع ما ذكر فان لم يخرج العبد من الثلث ولم تجز الوارث بما زاد عليه وحرمت عليه
لان المبعض كالقن في عدد الطلاق كما مر وتحرم عليه ايضا ان لا يعتق بتلك الصفة بل باخرى متأخرة كان قال انت طالق
طلقتين في اخر جزء من حياة سيدك وقال سيده اذا مت فانت حر ثم مات سيده وتعبيري بالصفة اعم من تعبيره
بالطلاق وبموت السيد ولو نادى زوجة له فاجابته اخرى فقال لها انت طالق وظنها المناداة
او غيرها المفهوم بالاولى ولم يقصد فيهما طلاق المناداة طلقت لانها خوطبت لا المناداة لانها لم تخاطب به
ولا قصد طلاقها وظن خطابها به لا يقتضي وقوعه عليها فان قصد طلاقها طلقت مع الاخرى ولو علق بغير
كلما باكل رمانة وبنصف كان قال ان اكلت رمانة فانت طالق وان اكلت نصف رمانة فانت
طالق فاكلت رمانة فطلقتان لوجود الصفتين باكلها فان علق بكلما فثلاث لانها اكلت رمانة مرة
ونصف رمانة مرتين وقولي بغير كلما من زيادتي والحلف بالطلاق او غيره فهو اعم من قوله والحلف بالطلاق
ما تعلق به حث على فعل او منع منه لنفسه او غيره او تحقيق خبر ذكره الحالف او غيره ليظهر صدق
المخبر فيه فاذا قال ان حلفت بطلاق فانت طالق ثم قال ان لم تخرجي او ان خرجت او ان
لم يكن الامر كما قلت فانت طالق وقع المعلق بالحلف لان ما قاله حلف باقسامه السابقة لا ان
قال بعد التعليق بالحلف اذا طلعت الشمس او جاء الحجاج فانت طالق فلا يقع المعلق بالحلف
لانه ليس بحث ولا منع ولا تحقيق خبر ويقع الاخر بصفته من الخروج او عدمه او عدم كون الامر كما قاله
وهي في العدة او من طلوع الشمس او مجيء الحجاج ولو قيل له استخبارا اطلقتها اي زوجتك فقال نعم
فاقرار به اي بالطلاق فان كان كاذبا فهي زوجته في الباطن فان قال اردت طلاقا ماضيا
وراجعت بعده حلف فيصدق في ذلك وان قال تبدل قوله وراجعت وبانت وجددت نكاحها كما مر
فيما لو قال انت طالق امس وغيره وكذا لو قيل له ذلك التماسا لانشاء فقال نعم او نحوها مما يراد له
نحو جير واجل فصريح فيقع حالا لان نعم او نحوها قائم مقام طلقتها المراد لذكره في السؤال ولو جهل حال السؤال
قال الزركشي فالظاهر انه استخبار

فصل في انواع من تعليق الطلاق لو علقه باكل
رمانة او رغيف كان قال ان اكلت هذه الرمانة او هذا الرغيف او رمانة او رغيفا فانت طالق فبقي من
ذلك بعد اكلها ماله حبة او لبابة لم يقع الطلاق كما سيأتي لانه يصدق انها لم تاكل الرمانة او الرغيف
نعم قال الامام ان بقي فتات يدق مدركه بان لا يكون له موقع فلا اثر له في بر ولا حنث نظرا للعرف او علقه
ببلعها تمرة فيها وبرميها ثم بامساكها كان قال ان بلعتها فانت طالق وان رميتها فانت طالق
وان امسكتها فانت طالق فبادرت باكل بعض منها او رميه مع فراغه من التعاليق لم يقع اتباعا
للفظ بخلاف ما لو تقدمت يمين الامساك او توسطت او اخرت الزوجة اكل البعض او رميه فلا تخلص
بذلك لحصول الامساك وقولي وبرميها مع قولي او رميه اولى من قوله ثم برميها مع قوله ورمي بعض
اذ لا يشترط تاخير التعليق برميها عن التعليق بابتلاعها ولا الجمع بين اكل بعضها ورمي بعضها او علقه
بعدم تمييز نواه عن نواها المختلطين كان قال ان لم تميزي نواي من نواك فانت طالق ففرقته
بان جعلت كل نواة وحدها او بعدم صدقها في تهمة سرقة كان قال وقد اتهمها بها انت سرقت فانت
طالق فقالت سرقت ما سرقت او بعدم اخبارها بعدد حب كان قال ان لم تخبريني بعدد حب

هذه الرمانة فأنت طالق **فذكرت ما** أي عددا **لا ينقص عنه ثم واحدا واحدا إلى ما لا تزيد عليه**
كأن تذكر مائة ثم تزيد واحدا واحدا فتقول مائة وواحد مائة واثنان وهكذا حتى تبلغ ما يعلم أنها لا تزيد
عليه **أو بعدم إخبار كل من ثلاث** من زوجاته **بعدد ركعات الفرائض** كأن قال لهن من لم تخبر
منكن بعدد ركعات الفرائض في اليوم والليلة فهي طالق **فقالت واحدة سبعة عشر** أي في الغالب **وأخرى**
خمسة عشر أي ليوم الجمعة **وثالثة إحدى عشرة** أي لمسافر **ولم يقصد تعيينا في** هذه المسائل
الأربع لم يقع طلاق اتباعا للفظ في الأولى ولصدق المخاطبة في إحدى الأخبار في الثانية ولإخبارها
بعد ذلك بالحب في الثالثة ولصدقهن فيما ذكرت من العدد في الرابعة بخلاف ما إذا قصد **أو** علقه **بنحو حين** كزمان
كأن قال أنت طالق إلى حين أو زمان **وقع بمضي لحظة** لصدق الحين والزمان بها وإلى بمعنى بعد وفارق ذلك والله
لأقضين حقك إلى حين حيث لا يحنث بمضي لحظة بأن الطلاق إنشاء ولأقضين وعد فيرجع إليه تنبيها على الإخلاص بذلك
والتعميم بعدم قصد التعيين في الرابعة من زيادتي **أو** علقه **برؤيته زيدا أو لمسه أو قذفه تناوله** التعليق
حيا وميتا أما في الرؤية واللمس فظاهر وأما في القذف فلأن قذف الميت كقذف الحي في الإثم والحكم ويكفي
رؤية بعض البدن ولمسه ولا يكفي رؤية الشعر والظفر والسن ولا لمسها **لا بضربه** المعلق به الطلاق فلا يتناوله
التعليق ميتا لأن القصد في التعليق بالضرب الإيلام والميت لا يحس بالضرب حتى يتألم به **ولو خاطبته بمكروه**
كيا سفيه يا خسيس فقال لها **إن كنت كذا** أي سفيها أو خسيسا **فأنت طالق فإن قصد** بذلك
مكافأتها بإسماع ما تكره أي إغاظتها بالطلاق كما أغاظته بما يكره **وقع** حالا وإن لم يكن سفيها أو خسيسا **وإلا**
بأن قصد به تعليقا أو أطلق **فتعليق** فلا يقع إلا بوجود الصفة نظرا إلى وضع اللفظ **والسفيه من به منافي**
إطلاق التصرف كأن يبلغ مبذرا أو يضيع المال في غير وجهه الجائز **والخسيس من باع دينه بدنياه** بأن
يتركه باشتغاله بها قال الشيخان **ويشبه أنه من يتعاطى غير لائق به بخلا** ما يليق به لا زهدا أو لا تواضعا
وأخس الأخساء من باع دينه بدنيا غيره **والبخيل من لا يؤدي زكاة ولا يقري ضيفا** هذا من
زيادتي **كتاب الرجعة** هي لغة المرة من الرجوع وشرعا رد المرأة إلى النكاح من طلاق
غير بائن في العدة كما يؤخذ مما يأتي والأصل فيها قبل الإجماع قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أي
في العدة إن أرادوا إصلاحا أي رجعة وقوله الطلاق مرتان الآية وقوله صلى الله عليه وسلم لعمر مره
فليراجعها كما مر **أركانها ثلاثة صيغة ومحل ومرتجع وشرط فيه** مع الاختيار المعلوم من
كتاب النكاح **أهلية نكاح بنفسه** وإن توقف على إذن فتصح رجعة سكران وعبد وسفيه ومحرم
لا مرتد وصبي ومجنون ومكره ووجه إدخال المحرم أنه أهل للنكاح وإنما الإحرام مانع ولهذا لو طلق
من تحته حرة وأمة الأمة صحت رجعته لها مع أنه ليس أهلا لنكاحها لأنه أهل للنكاح في الجملة **ولولي من جن**
وقد وقع عليه الطلاق **رجعة حيث يزوجه** بأن يحتاج إليه كما مر **وشرط في الصيغة لفظ يشعر**
بالمراد وفي معناه ما مر في الضمان وذلك إما **صريح وهو رددتك إلي ورجعتك وارتجعتك وأمسكتك**
لشهرتها في ذلك وورودها في الكتاب والسنة وفي معناها سائر ما اشتق من مصادرها كأنت مراجعة وما كان
بالعجمية وإن أحسن العربية وليس في ذلك الإضافة كأن يقول إلي أو إلى نكاحي إلا رددتك فإنه يشترط
فيه ذلك كما علم **أو كناية كتزوجتك ونكحتك** لأنهما صريحان في العقد فلا يكونان صريحين في الرجعة
لأن ما كان صريحا في شيء لا يكون صريحا في غيره كالطلاق والظهار وعلم مما ذكر أن صرائح الرجعة منحصرة
فيما ذكر وبه صرح في الروضة وأصلها بخلاف صرائح الطلاق **وتنجيز وعدم تأقيت** فلو قال راجعتك إن شئت فقالت

شئت أو راجعتك شهرا لم تحصل الرجعة والثانية من زيادتي **وسن إشهاد** عليها خروجا من خلاف من أوجبه وإنما
لم تجب لأنها في حكم استدامة النكاح السابق والأمر في آية فإذا بلغن أجلهن محمول على الندب كما في قوله وأشهدوا إذا تبايعتم
وإنما وجب الإشهاد على النكاح لإثبات الفراش وهو ثابت هنا والتصريح بسن الإشهاد من زيادتي وبما تقرر علم
أن الرجعة لا تحصل بفعل لعدم دلالته عليها وكما لا يحصل به النكاح ولأن الوطء يوجب العدة فكيف يقطعها واستثني منه وطء
الكافر ومقدماته إذا كان ذلك عندهم رجعة وأسلموا أو ترافعوا إلينا فنقرهم كما نقرهم على الأنكحة الفاسدة بل
أولى **وشرط في المحل كونه زوجة موطوءة** ولو في الدبر **معينة** وهو من زيادتي **قابلة لحل مطلقة**
مجانا لم يستوف عدد طلاقها فلا رجعة بعد انقضاء عدتها لأنها صارت أجنبية ولا قبل الوطء إذ لا عدة
عليها وكالوطء استدخال المني ولا في مبهمة كأن طلق إحدى زوجتيه مبهما ثم راجع المطلقة قبل تعيينها
إذ ليس الرجعة في احتمال الإبهام كالطلاق ولشبهها بالنكاح وهو لا يصح معه ولا في حال ردتها كما في
حال ردته وإن عاد المرتد إلى الإسلام قبل انقضاء عدتها لأن مقصود الرجعة الاستباحة ومادام أحدهما
مرتدا لا يجوز التمتع بها ولا في فسخ لأن الفسخ إنما شرع لدفع الضرر فلا يليق به جواز الرجعة ولا في طلاق
بعوض لبينونتها كما مر في باب الخلع ولا في طلاق استوفى عدده كذلك ولئلا يبقى النكاح بلا طلاق **وحلفت**
في انقضاء العدة بغير أشهر بأقراء أو وضع إذا أنكره الزوج فتصدق في ذلك **إن أمكن** وإن خالفت
عادتها لأن النساء مؤتمنات على أرحامهن ويعسر بانقضاء العدة غيره كنسب واستيلاد فلا يقبل قولها إلا
ببينة وبغير الأشهر انقضاؤها بالأشهر وبإمكان ما إذا لم يمكن لصغر أو إياس أو غيره فيصدق بيمينه
ويمكن انقضاؤها **بوضع لتام بستة أشهر ولحظتين** لحظة للوطء ولحظة للوضع **من حين إمكان**
اجتماعهما بعد النكاح **وهو** ... وهذا أولى من قوله من النكاح **ولمصور بمائة وعشرين**
يوما ولحظتين من إمكان اجتماعهما وقد بينت أدلة ذلك في شرح الروض وأقل انقضائها **بأقراء لحرة طلقت**
في طهر سبق بحيض باثنين وثلاثين يوما ولحظتين لحظة للقرء الأول ولحظة للطعن في الحيضة
الثالثة وذلك بأن يطلقها وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض أقل الحيض ثم تطهر أقل الطهر ثم تطعن في الحيض
لحظة **وفي حيض بسبعة وأربعين يوما ولحظة** من حيضة رابعة بأن يطلقها آخر جزء من الحيض ثم
تطهر أقل الطهر ثم تحيض أقل الحيض ثم تطهر وتحيض كذلك ثم تطهر أقل الطهر ثم تطعن في الحيض
لحظة **ولغير حرة** من أمة أو مبعضة ومكاتبة أو مستولدة أو أمة **طلقت في طهر سبق بحيض بستة عشر**
يوما ولحظتين بأن يطلقها وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض أقل الحيض ثم تطهر أقل الطهر ثم تطعن في الحيض
لحظة **وفي حيض بإحدى وثلاثين يوما ولحظة** بأن يطلقها آخر جزء من الحيض ثم تطهر أقل الطهر
وتحيض أقل الحيض ثم تطهر أقل الطهر ثم تطعن في الحيض لحظة بأن جهلت المطلقة أنها طلقت في حيض
أو في طهر حمل أمرها على الحيض للشك في انقضاء العدة والأصل بقاؤها قاله الصيمري وغيره وخرج بزيادتي
سبق بحيض ما لو طلقت في طهر لم يسبقه حيض فأقل إمكان انقضاء الأقراء للحرة ثمانية وأربعون يوما ولحظة
لأن الطهر الذي طلقت فيه ليس بقرء لكونه غير محتوش بدمين ولغيرها اثنان وثلاثون يوما ولحظة
واعلم أن اللحظة الأخيرة في جميع صور انقضاء العدة بالأقراء لتبين تمام القرء الأخير لا من العدة فلا رجعة
فيها وأن الطلاق في النفاس كهو في الحيض **ولو وطئ** الزوج **رجعية واستأنفت عدة** من الفراغ
من وطء **بلا إحبال راجع فيما بقي** من عدة الطلاق دون ما زاد عليها للوطء فلو وطئها بعد مضي قرءين
استأنفت للوطء ثلاثة أقراء ودخل فيها ما بقي من عدة الطلاق والأول من الثلاثة واقع عن العدتين

فيراجع فيه والاخيران متمحضان لعدة الوطي فلا رجعة فيهما وتعبيري بعده بلا حمل اعم من تعبيره بالاقرا والشهر لهما ما لو
كانت تعتد بالاشهر وخرج بقولي واستانفت ما لو كانت حاملا وقولي بلا حمل ما لو احبلها بالوطي فانه يراجعها
فيهما ما لم تضع ولو وقع عدة الحمل عن الجهتين كالباقي من الاقرا او الاشهر **وحرم عليه تمتع بها** اي بالرجعية
بوطي وغيره لانها مفارقة كالبائن **ولا حد** **وعزر معتقد تحريمه** لاقدامه على معصية عنده فلا حد عليه بوطي
لشبهة اختلاف العلما في حصول الرجعة به وذكر التعزير في غير الوطي من زيادتي هنا **وعليه بوطي** وان تكرر
مهر مثل وان راجع بعده لانها في تحريم الوطي كالبائن فكذا ذلك في المهر بخلاف ما لو وطي زوجته في الردة ثم
اسلم المرتد لان الاسلام يزيل اثر الردة والرجعة لا تزيل اثر الطلاق **وصح ظهار وايلا ولعان** منها لبقا الولاية
عليها بملك الرجعة لكن لا حكم للاولين حتى يراجع بعدهما كما سيأتيان في بابيهما وتقدم في الطلاق انه يصح
طلاقها وانهما يتوارثان والاصل كغيره هنا جمع المسائل الخمس هنا وانه ذكرها تيك في الطلاق وايضا للاشارة
الى قول الشافعي رضي الله عنه الرجعية زوجة في خمس آيات في كتاب الله تعالى اي في ايات المسائل الخمس
المذكورة **ولو ادعى رجعة والعدة باقية** وانكرت **حلف** فيصدق لقدرته على انشائها **او ادعى**
رجعة فيها وهي **منقضية** بقيد زدته بقولي **ولم تنكح فان اتفقا على وقت لانقضا** كيوم الجمعة
وقال راجعت قبله فقالت بل بعده **حلفت** انها لا تعلمه راجع قبل يوم الجمعة فتصدق لان الاصل عدم
الرجعة الى ما بعده **او على وقت الرجعة** كيوم الجمعة فقالت انقضت قبله وقال بل بعده **حلف** انها
ما انقضت قبل يوم الجمعة فيصدق لان الاصل عدم انقضائها الى ما بعده **والا** بان لم يتفقا على وقت
بل اقتصر على ان الرجعة سابقة على ان الانقضا سابق **حلف من سبق بالدعوى** ان مدعاه سابق
وسقطت دعوى المسبوق لاستقرار الحكم بقول السابق ولان الزوجة ان سبقت فقد اتفقا على الانقضا
واختلفا في الرجعة والاصل عدمها وان سبق الزوج فقد اتفقا على الرجعة واختلفا في الانقضا والاصل
عدمه وقيدها الرافعي في الشرح الكبير عن جمع بما اذا تراخى ضعيف عنه فان اتصل به فهي المصدقة وقد او صححه في شرح
الروض ثم ما تقرر في الروضة واصلها ايضا هنا لكن استشكل بانهما ذكرا ما يخالفه في العدد فيما لو
ولدت وطلقها واختلفا في المتقدم منهما انهما ان اتفقا على وقت احدهما فالعكس مما مر وان لم يتفقا
حلف الزوج مع ان المدرك واحد وهو التمسك بالاصل ويجاب عن الشق الاول بانه لا مخالفة فيه بل
عمل بالاصل في الموضعين وان كان المصدق في احدهما غير في الاخر وعن الثاني بانهما هنا اتفقا على انحلال
العصمة قبل انقضا العدة وثم لم يتفقا عليه قبل الولادة فقوي فيه جانب الزوج في العدة فانكرت
فالقول قولها كما نص عليه في الام والمختصر وهو المعتمد في الفتوى وما نقله عن النص لا بد له لانه محمول
على ما اذا لم يتراخ كلامها عن كلامه وظاهر كلامهم كما قاله الحضرمي ان سبق الدعوى اعم من سبقها عند حاكم
او غيره وهو اوجه من قول ابن عجيل اليمني يشترط سبقها عند حاكم **فان ادعيا معا حلفت** فتصدق لان
الانقضا لا يعلم غالبا الا منها اما اذا نكحت غيره ثم ادعى انه راجعها في العدة ولا بينة فلتسمع دعواه لتحليفها
فان اقرت غرمت له مهر مثل للحيلولة بتي باقرارها لو عما الترتيب دون السابق فيحلف الزوج لان الاصل بقا العدة
وولاية الرجعة **كالوطي** دون ثلاث **وقال وطيت فلي رجعة وانكرت** وطيه فانها تحلف انه ما وطيها
لان الاصل عدم الوطي **وهو** بدعواه وطيها **مقر لها بمهر** وهي لا تدعي الا نصفه **فان قبضته فلا**
رجوع له بشي منه عملا باقراره **والا فلا تطالبه الا بنصف** منه عملا بانكارها فلو اخذت النصف
ثم اعترفت بوطيه فهل تاخذ النصف الاخر او لا بد من اقرار جديد من الزوج فيه وجهان ومقتضى كلامهم

كلامها صح

عن ح

في باب

في باب الاقرار ترجيح الثاني وذكر التحليف فيما لو ادعى رجعة والعدة باقية وفيما لو سبق دعوى الزوج وفيما
لو ادعيا معا من زيادتي **ومتى انكرتها** اي الرجعة **ثم اعترفت قبل** اعترافها لانها انكرت حقا ثم اعترفت به
لان الرجعة حق الزوج واستشكله الامام بان قولها الاول يقتضي تحريمها عليه فكيف يقبل منها ما ينقضه

كتاب الايلا

هو لغة الحلف وكان طلاقا في الجاهلية فغير الشرع حكمه وخصه بما
في آية للذين يؤلون من نسائهم فهو شرعا حلف زوج على الامتناع من وطي زوجته مطلقا او اكثر من اربعة
اشهر كما يؤخذ مما يأتي والاصل فيه قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم الاية وهو حرام للايذا **اركانه**
ستة **محلوف به و** محلوف **عليه ومدة وصيغة وزوجان وشرط فيهما تصور وطي**
من كل منهما **وصحة طلاق** من الزوج ولو كان عبدا او مريضا او خصيا او كافرا او سكران او كانت الزوجة
امة او مريضة او صغيرة يتصور وطيها فيما قدره من المدة وقد بقي منها قدر مدة الايلا فلا يصح من صبي
ومجنون ومكره ولا ممن شل او جب ذكره ولم يبق منه قدر الحشفة لفوات قصد ايذا الزوجة بالامتناع
من وطيها لامتناعه في نفسه ولا من غير زوج وان نكح من حلف على امتناعه من وطيها بل ذلك محض يمين
ولا يصح من رتقا وقرنا لما مر في المشلول والمجبوب وتقدم في الرجعة صحة الايلا من الرجعية فالمراد
تصور الوطي وان توقف على رجعة **وشرط في المحلوف به كونه اسما او صفة لله تعالى** كقوله
والله او والرحمن لا وطئتك **او كونه التزام ما يلزم من نذر او تعليق طلاق او عتق ولم تنحل**
اليمين فيه الا بعد اربعة اشهر كقوله ان وطئتك فلله علي صلاة او صوم او حج او عتق او ان وطئتك
فضرتك طالق او فعبدي حر لانه يمتنع من الوطي لما علقه به من التزام القربة او وقوع الطلاق او العتق
كما يمتنع منه بالحلف بالله تعالى وخرج بزيادتي ولم تنحل الخ ما اذا انحلت قبل ذلك كقوله ان وطئتك فعلي
صوم الشهر الفلاني وهو ينقضي قبل مضي اربعة اشهر من اليمين فلا ايلا وفي معنى الحلف الظهار كقوله
انت علي كظهر امي سنة فانه ايلا كما سيأتي في بابه **وشرط في المحلوف عليه ترك وطي شرعي**
فلا ايلا بحلفه على امتناعه من تمتعه بها بغير وطي ولا من وطيها في دبرها او في نحو حيض او احرام كقوله
والله لا وطئتك الا في الدبر فمول والتصريح بشرعي من زيادتي **وشرط في المدة زيادة لها على اربعة**
اشهر بيمين وذلك بان يطلق كقوله والله لا اطؤك او بخمسة اشهر او يقيد بمستبعد الحصول فيها كقوله والله
لا اطؤك حتى ينزل عيسى عليه الصلاة والسلام او حتى اموت او تموتي او يموت فلان فعلم انه لو قال والله لا اطؤك
خمسة اشهر فاذا مضت فوالله لا اطؤك سنة كان ايلاءين ولها المطالبة في الشهر الخامس بموجب الايلا او شهري
الاول من الفيئة او الطلاق فان طالبته فيه وفا خرج عن موجبه وبانقضا الخامس تدخل مدة الايلا
الثاني فلها المطالبة بعد اربعة اشهر منها بموجبه كما مر فان لم تطالب في الايلا الاول حتى مضى الشهر
الخامس منه فلا تطالبه به لانحلاله وكذا اذا لم تطالب في الثاني حتى مضت سنة وخرج بما ذكر ما لو لم
قيد بالاربعة او نقص عنها فلا يكون ايلا بل مجرد حلف وبما لو زاد عليها بيمينين كقوله لا اطؤك اربعة
اشهر فاذا مضت فوالله لا اطؤك اربعة اشهر اخرى فلا ايلا اذ بعد مضي اربعة اشهر لا يمكن المطالبة
بموجب الايلا الاول لانحلاله ولا بالثاني اذ لم تمض المدة من انعقاده وقيدت المدة بما ذكر لان المرأة
تصبر على الزوج اربعة اشهر وبعدها يفنى صبرها او يقل **وشرط في الصيغة لفظ يشعر به**
اي بالايلا وفي معناه ما مر في الضمان وذلك اما **صريح كتغييب حشفة** هو اولى من قوله تغييب
ذكر **بفرج ووطي وجماع** ونيك كقوله والله لا اغيب حشفتي بفرجك او لا اطؤك او لا اجامعك

او يؤبد كقوله والله لا اطؤك
ابدا او يقيد بزيادة على اربعة
اشهر كقوله والله لا اطؤك صح

اولا انيكك لاشتهارها في معنى الوطء فان قال اردت بالوطء الوطء بالقدم وبالجماع الاجتماع لم يقبل في الظاهر
ويدين قال الاذرعي والظاهر انه يدين ايضا فيما لو قال اردت بالفرج الدبر كما تدين في النيك كما في التتمة
والحاوي او كناية كملامسة ومباضعة ومباشرة واتيان وغشيان كقوله والله لا المسك ولا اباضعك
ولا باشرتك او لا آتيك او لا اغشاك فيفتقر الى نية الوطء لعدم اشتهارها فيه ولو قال ان وطئتك
فعبدي حر فزال ملكه عنه بموت او بيع لازم او بغيره زال الايلاء لانه لا يلزمه بالوطء بعد ذلك شيء
فلو عاد الى ملكه لم يعد الايلاء او قال ان وطئتك فعبدي حر عن ظهاري وكان قد ظاهر وعاد فمول
لانه وان لزمه عتق عن الظهار فعتق ذلك العبد وتعجيل عتقه زيادة على موجب الظهار التزمهما بالوطء
فاذا وطئ في مدة الايلاء او بعدها عتق العبد عن ظهاره والا اي وان لم يكن ظاهر حكم بهما اي بظهاره
وايلائه ظاهرا لا باطنا لاقراره بالظهار واذا وطئ عتق العبد عن الظهار او قال ان وطئتك فعبدي حر
عن ظهاري ان ظاهرت فمول ان ظاهر والا فلا لانه لا يلزمه شيء بالوطء قبل الظهار لتعليق العتق بالظهار
مع الوطء فاذا ظاهر صار موليا واذا وطئ في مدة الايلاء او بعدها عتق العبد لوجود المعلق عليه ولا يقع العتق
عن الظهار لتقدم اللفظ المعلق له على الظهار والعتق انما يقع عن الظهار بلفظ يوجد بعده قال
الرافعي وتقدم في الطلاق انه اذا علق بشرطين بغير عطف فان قدم الجزاء عليهما او اخره عنهما اعتبر في حصول
المعلق وجود الشرط الثاني قبل الاول فان توسط بينهما كما صوروه هنا فينبغي ان يراجع كما مر فان اراد
انه اذا حصل الاول تعلق بالثاني عتق انتهى فان تعذرت مراجعته او قال ما اردت شيئا فالظاهر انه
لا ايلاء مطلقا لكن الاوفق بما قدمته في اية يايها الذين هاجروا ومن ان الشرط الاول شرط لجملة الثاني
وجزائه ان يكون موليا ان وطئ ثم ظاهر ويكون تقدم الثاني على الاول فيما قاله الرافعي مقارنته له كما نبه عليه
السبكي او قال ان وطئتك فضرتك طالق فمول من المخاطبة فان وطئ في مدة الايلاء او بعدها
طلقت اي الضرة لوجود المعلق عليه وزال الايلاء اذ لا يلزمه شيء بوطئها بعد او قال لاربع
والله لا اطأكن فمول من الرابعة ان وطئ ثلاثا منهن في قبل او دبر لحصول الحنث بوطئها بخلاف
ما اذا لم يطأ ثلاثا منهن لان المعنى لا اطأ جميعكن فلا يحنث بما دونهن فلو مات بعضهن
قبل وطئ زال الايلاء لعدم الحنث بوطئ من بقي ولا نظر الى تصور الوطء بعد الموت لان اسم الوطء
انما يطلق على ما في الحياة بخلاف موت بعضهن بعد وطئها لا يؤثر او قال للاربع والله لا اطأ كلا
منكن فمول من كل منهن لحصول الحنث بوطء كل واحدة وهذه من باب عموم السلب والتي قبلها من
باب سلب العموم وقضية ما ذكر انه لو وطئ واحدة لا يرتفع الايلاء في الباقيات وهو ما رجحه الامام لتضمن
ذلك تخصيص كل منهن بالايلاء والذي في الروضة والشرحين عن تصحيح الاكثرين انه يزول فيهن
كما لو قال لا اطأ واحدة منكن وفيه بحث للشيخين ذكرته مع الجواب عنه في شرح الروض ولو قال
والله لا اطأ واحدة منكن فان قصد الامتناع عن واحدة معينة فمول منها فقط او واحدة مبهمة
عنهما او عن كل واحدة او اطلق فمول منهن فلو وطئ واحدة منهن حنث وانحل الايلاء في الباقيات
او قال والله لا اطؤك سنة الا مرة مثلا فمول ان وطئ وبقي من السنة اكثر من الاشهر الار بعة
لحصول الحنث بالوطء بعد ذلك بخلاف ما اذا بقي اربعة اشهر او اقل فليس بمول بل حالف

فصل في احكام الايلاء من ضرب مدة وغيرها يمهل وجوبا المولى ولو قنا اربعة
اشهر من الايلاء او من زوال الردة والمانع الاتي او من رجعة لرجعية لان الايلاء

منها

منها لاحتمال ان تبين وانما لم يحتج في الامهال الى قاض لثبوته بالاية السابقة بخلاف العنة لانها
مجتهد فيها وتنقطع المدة اي الاشهر الاربعة بردة بعد اي مدة الامهال دخول ولو من احدهما
وبعد المدة لارتفاع النكاح واختلاله بها فلا يحسب زمنها من المدة وان اسلم المرتد في العدة وشمول
الردة لما بعد المدة من زيادتي وبمانع وطء بها اي بالزوجة حسي او شرعي غير نحو حيض كنفاس
وذلك كمرض وجنون ونشوز وتلبس بفرض نحو صوم كاعتكاف واحرام فرضين لامتناع
الوطء معه بمانع من قبلها وتستانف المدة بزواله اي القاطع ولا يبنى على ما مضى لان التوالي المعتبر
في حصول الاضرار اما غير المانع كصوم نفل او المانع القائم به مطلقا او بها وكان نحو حيض فلا تنقطع
المدة لان الزوج متمكن من تحليلها ووطئها في الاولى والمانع من قبله في الثانية ولعدم خلو المدة
عن الحيض غالبا في الثالثة والحق بها النفاس لمشاركته له في اكثر الاحكام والتصريح بان المانع الشر عي
يقطع المدة من زيادتي فان مضت اي المدة ولم يطأ ولا مانع بها اي بالزوجة طالبته بفيئة
اي رجوع الى الوطء الذي امتنع منه بالايلاء ثم ان لم يفء طالبته بطلاق للاية السابقة ولو تركت
حقها فلها مطالبته بذلك لتجدد الضرر وليس لسيد الامة مطالبته لان التمتع حقها وتنتظر بلوغ المرا هقة
ولا يطالب وليها لذلك وما ذكرته من الترتيب بين مطالبتها بالفيئة والطلاق هو ما ذكره الرافعي
تبعا لصاحب التنبيه كاصلها في موضع وصوبه الزركشي وغيره الاول والفيئة تحصل بتغييب
حشفة او قدرها من فاقدها بقبل فلا تكفي تغييب ما دونها ولا تغييبها بدبر لان
ذلك مع حرمته الثاني لا يحصل الغرض ولا بد في البكر من ازالة البكارة كما نص عليه الشافعي وبعض
الاصحاب اما اذا كان بها مانع كحيض ومرض وصغر فلا مطالبة لها لامتناع الوطء المطلوب
حينئذ وان كان المانع به اي بالزوج وهو طبعي كمرض فتطالبه بفيئة لسان بان يقول
ان قدرت فئت ثم ان لم يف طالبته بطلاق وهذا من زيادتي او شرعي كاحرام وصوم
واجب فتطالبه بطلاق لانه يمكنه لحرمة الوطء فان عصى بوطء ولو في الدبر ولم يفده ابراوه
به ولا بالقبل لم تطالب لانحلال اليمين فان اباهما اي الفيئة والطلاق طلق عليه القاضي
طلقة بنيابة عنه لسوء الحالة لا يقال سقوط المطالبة بالوطء في الدبر ينافي عدم حصول الفيئة
بالوطء فيه لانا نمنع ذلك اذ لا يلزم من سقوط المطالبة حصول الفيئة كما لو وطئ مكرها او نا
ويمهل اذا استمهل يوما فاقل لينفي فيه لان مدة الايلاء مقدرة باربعة اشهر فلا يزاد عليها باكثر
من مدة التمكن من الوطء عادة كزوال نعاس وشبع وجوع وفراغ صيام ولزمه بوطئه في مدة
ايلائه كفارة يمين ان تقيدت بغير ان حلف بالله فان حلف بالتزام ما يلزم فان كان بقربة
لزمه ما التزمه او كفارة يمين كما سياتي في باب النذر او بتعليق طلاق او عتق وقع بوجود الصفة

كتاب الظهار

ما خوذ من الظهر لان صورته الاصلية ان يقول لزوجته
انت علي كظهر امي وخصوا الظهر لانه موضع الركوب والمراة مركوب الزوج وكان طلاقا في الجا هلية
كالايلاء فغير الشرع حكمه الى تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة كما سياتي وحقيقته الشرعية
تشبيه الزوج زوجته في الحرمة بمحرمه كما يوخذ مما ياتي والاصل فيه قبل الاجماع اية والذين
يظاهرون منكم من نسائهم وهو حرام لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا اركانه
اربعة مظاهر ومظاهر منها ومشبه به وصيغة وشرط في المظاهر كونه زوجا

يصح طلاقه ولو عبدا او كافرا او خصيا او مجنونا او سكرانا فلا يصح من غير زوج وان نكح من عزم
ظاهر منها ولا من صبي ومجنون ومكره فتعبيري بيصح اولى مما عبر به وشرط في المظاهر منها زوجة
ولو صغيرة او مجنونة او مريضة او رتقا او قرنا او كافرة او رجعية لا اجنبية ولو مختلعة او امة كالطلاق
فلو قال لاجنبية اذا نكحتك فانت كظهر امي او قال السيد لامته انت علي كظهر امي لم يصح وشرط في المشبه
به كونه كل انثى محرم او جزء انثى محرم بنسب او رضاع او مصاهرة لم يكن حلا للزوج كبنته
او اخته من نسب ومرضعة ابيه او امه وزوجة ابيه التي نكحها قبل ولادته بخلاف غير الانثى من ذكر وخنثى
لانه ليس محل التمتع وبخلاف ازواج النبي صلى الله عليه وسلم لان تحريمهن ليس للمحرمية بل لشرفه صلى الله
عليه وسلم وبخلاف من كانت حلاله كزوجة ابنه وملاعنته لطرو تحريمها عليه وشرط في الصيغة
لفظ يشعر به اي بالظهار وفي معناه ما مر في الضمان وذلك اما صريح كانت او راسك او بدنك
ولو بدون علي كظهر امي او جسمها او بدنها لاشتهارها في معنى ما ذكر او كناية كانت كامي
او كعينها او غيرها مما يذكر للكرامة كراسها وروحها لاحتمالها الظهار وغيره وتعبيري بذلك
اعم مما عبر به وصح توقيته كانت كظهر امي يوما او شهرا تغليبا لليمين فانت كظهر امي خمسة اشهر
ظهار موقت لذلك وايلا لامتناعه من وطئها فوق اربعة اشهر وصح تعليقه لانه يتعلق به التحريم
كالطلاق والكفارة كاليمين فظاهر منها عملا بمقتضى التنجيز والتعليق او قال ان ظاهرت
من فلانة فانت كظهر امي وفلانة اجنبية او ان ظاهرت من فلانة الاجنبية فانت كظهر امي
فظاهر منها فظاهر من زوجته ان نكحها اي الاجنبية قبل اي قبل ظهاره منها او اراد اللفظ
اي ان تلفظت بالظهار منها لوجود المعلق عليه بخلاف ما اذا لم ينكحها قبل ولو لم يرد اللفظ
لانتفا المعلق عليه وهو الظهار الشرعي او قال ان ظاهرت من فلانة وهي اجنبية فانت
كظهر امي فظاهر منها قبل النكاح او بعده فلا يكون مظاهرا من زوجته لاستحالة اجتماع ما علق به
ظهارها من زوجته ظهار فلانة وهي اجنبية الا ان اراده اي اللفظ وظاهر قبل نكاحها فمظاهر
من زوجته وهذا من زيادتي او قال انت طالق كظهر امي ونوى بالثاني معناه ولو مع معنى
الاول بان نوى بالاول طلاقا او اطلق وبالثاني ظهارا او لو مع الاخرى ونوى بكل منهما ظهارا
ولو مع الطلاق او نوى بالاول غيرهما وبالثاني ظهارا او لو مع الطلاق فالطلاق فيهما رجعيا
وقعا لصحة ظهار الرجعية مع صلاحية كظهر امي لان يكون كناية فيه فانه اذا قصده قدرت
كلمة الخطاب معه ويصير كانه قال انت طالق انت كظهر امي والا بان اطلق فيهما او نوى بهما
طلاقا او ظهارا او هما او نوى بكل منهما الاخر او الطلاق او نواهما او غيرهما بالاول ونوى بالثاني
طلاقا او اطلق الثاني ونوى بالاول معناه او معنى الاخر او معناهما او غيرهما او اطلق الاول ونوى
بالثاني او نوى بهما او بكل منهما او بالثاني غيرهما او كان الطلاق بائنا فالطلاق يقع لاتيانه
بصريح لفظه فقط اي دون الظهار لانتفا الزوجية في الاخيرة ولعدم استقلال لفظ الظهار
مع عدم نيته بلفظه في غيرها ولفظ الطلاق لا ينصرف وعكسه كما مر في الطلاق وقال الرافعي فيما
لو نوى بكل الاخر ويمكن ان يقال اذا خرج كظهر امي عن الصراحة وقد نوى به الطلاق يقع به
طلقة اخرى ان كانت الاولى رجعية وهو صحيح ان نوى به طلاقا غير الذي اوقعه وكلامهم فيما
اذا لم ينو به ذلك فلا منافاة ومسئلة نيته بكل منهما الظهار او الطلاق مع مسئلة اطلاق

لاحدهما

لاحدهما ومسئلة نيته غيرهما من زيادتي **فصل** في احكام الظهار من وجوب كفارة
وتحريم تمتع وما يذكر معهما يجب على مظاهر عاد كفارة وان فارقها بعد بطلاق او غيره للاية
السابقة والعود في ظهار غير موقت من غير رجعية ان يمسكها بعده او بعد ظهاره مع علمه بوجود
الصفة في المعلق زمن يمكن فراقها فيه ولم يفارق لان العود للقول مخالفته يقال قال فلان
قولا ثم عاد له وعاد فيه اي خالفه ونقضه وهو قريب من قولهم عاد في هبته ومقصود الظهار
وصف المراة بالتحريم وامساكها يخالفه وقد وجبت الكفارة بالظهار والعود شرط او بالعود لانه
الجزء الاخير اوجه والاوجه منها الاول فلو اتصل به اي بظهاره جنونه او اغماؤه او فرقة
بموت او فسخ من احدهما بمقتضيه كعيب باحدهما او لعانه لها وقد سبق القذف والمرافعة للقاضي
ظهاره او بانفساخ كردة قبل دخول وملكه لها وعكسه او بطلاق باين او رجعي ولم يراجع فلا عود
لتعذر الفراق في الاوليين ولفوات الامساك من فرقة الموت وانتفائه في البقية والعود في ظهار
غير موقت من رجعية سواء طلقها عقب الظهار ام قبله ان يراجع ولو ارتد متصلا بالظهار
بعد الدخول ثم اسلم في العدة فلا عود باسلام بل بعده والفرق ان الرجعة امساك في ذلك
النكاح والاسلام بعد الردة تبديل للدين الباطل بالحق والحل تابع له فلا يحصل به امساك وانما يحصل
بعده والعود في ظهار موقت يحصل بمغيب حشفته او قدرها من فاقدها في المدة لا بامساك
لحصول المخالفة لما قاله به دون الامساك لاحتمال ان ينتظر به الحل بعد المدة ويجب في العود به
وان حل نزع لما فيه كما لو قال ان وطئتك فانت طالق لحرمة الوطي قبل التكفير او انقضا المدة
واستمرار الوطي وطي وحرم قبل تكفير او مضي مدة ظهار موقت تمتع حرم بحيض فيحرم التمتع بوطي
وغيره فيما بين السرة والركبة فقط لان الظهار معنى لا يخل بالملك كالحيض ولانه تعالى اوجب
التكفير في الاية قبل التماس حيث قال في الاعتاق والصوم من قبل ان يتماسا ويقدر مثله في الاطعام
حملا للمطلق على المقيد وروى ابو داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم قال لرجل ظاهر من امراته وواقعها
لا تقربها حتى تكفر وكالتكفير مضي مدة الموقت لانتهائه بها كما تقرر وحملا لهما هنا لشبه الظهار بالحيض
على التمتع بما بين السرة والركبة كما تقرر ومن حمله على الوطي الحق به التمتع بغيره فيما بينهما وبه جزم القاضي
ونقل الرافعي ترجيحه عن الامام وبحثه في الشرح الصغير بخلافه فيما عدا ذلك فيجوز وتعبيري بما ذكر اعم من
اطلاق الاصل نقلا للاكثرين تصحيح جواز التمتع والملحق المذكور مع قولي او مضي موقت من زيادتي
ولو ظاهر من اربع بكلمة كانتن كظهر امي فمظاهر منهن لوجود لفظه الصريح فان امسكهن
فاربع كفارات لوجود سببها او ظاهر منهن باربع من كلمات ولو متوالية فعاد من غير اخيرة اما
في المتوالية فلامساك كل منهن زمن ظهار من وليها واما في غيرها فظاهر فان امسك الرابعة فاربع
كفارات والا فثلاث او كرر لفظ الظهار في امراة تكرارا متصلا تعدد الظهار ان قصد استينافا
فيتعدد بعدد المستانف اما اذا قصد تاكيدا او اطلق فلا يتعدد بخلاف ما لو اطلق في الطلاق لقوته بازالة
الملك ومسئلة الاطلاق من زيادتي فلو قصد بالبعض تاكيدا وبالبعض استينافا اعطي كل منهما حكمه وخرج
بالمتصل المنفصل فكانه يتعدد الظهار فيه مطلقا وهو اي المظاهر به اي بالاستيناف عايد بكل
مدة استينافا فيها للامساك زمنها **كتاب الكفارة** من الكفر وهو الستر
لان الكفارة تستر الذنب ومنه الكافر لانه يستر الحق تجب بنيتها بان ينوي الاعتاق او الصوم

اوالاطعام او الكسوة عن الكفارة لتتميز عن غيرها كنذر فلا يكفي الاعتاق او الصوم او الكسوة او الاطعام الواجب
عليه وان لم يكن عليه غيرها وبذلك علم انه لا يجب اقترانها بشي من ذلك بل يجوز تقدمها عليها وهو ما نقله في المجموع
في باب قسم الصدقات عن الاصحاب وصححه بل صوبه وقال انه ظاهر النص لكنه صحح تبعا للرافعي هنا انه يجب
اقترانها به في غير الصوم وان قدمها وجب قرنها بعزل المال كما في الزكاة وعلم ايضا انه لا يجب تعيينها
بان تتقيد بظهار او غيره فلو كان عليه كفارتا قتل وظهار واعتق او صام بنية كفارة وقع عن احدهما وانما
يشترط تعيينها في النية فان عين فيها واخطا كان نوى كفارة قتل وليس عليه الا كفارة ظهار لم يجزه
والكافر كالمسلم في الاعتاق والاطعام والكسوة الا ان نيته للتمييز لا للتقرب ويمكن ملكه رقبة مومنة كان
يسلم عبده او عبد مورثه فيملكه او يقول لمسلم اعتق عبدك عن كفارتي فيجيبه واما الصوم فلا يصح
منه لتمحضه قربة ولا ينتقل عنه الى الاطعام لقدرته عليه بالاسلام واذا لم يملك وهو ظاهر موسر
رقبة مومنة لا يحل له وطي لذلك فيتركه او يقال له اسلم ثم اعتق وعلم ايضا انه لا يجب نية الفرض لانها لا تكون
الا فرضا وهي اي الكفارة مخيرة في يمين وسياتي في الايمان ومنها ايلا ولعان وان لم يكن فيه كفارة
ونذر لجاج كما هو معروف في محالها ومرتبة في ظهار وجماع في نهار رمضان وقتل وخصالها اي
الكفارة الثلاثة ثلاث اعتاق ثم صوم ثم اطعام على ما بينتها ثم لي اعتاق رقبة مومنة فلا تجزي
كافرة قال تعالى في كفارة القتل فتحرير رقبة مومنة والحق بها غيرها قياسا عليها بجامع حرمة سببهما
من القتل والجماع في رمضان والظهار او حملا للمطلق على المقيد في قوله واشهدوا ذوي عدل منكم بلا عوض
فان كان بعوض كانت حر عن كفارتي ان اعطيتني او اعطاني زيد كذا لم يجز عنها لانه لم يجرد الاعتاق
لها بل ضم اليها قصد العوض وبلا عيب يخل بعمل اخلالا بينا لان المقصود من اعتاق الرقيق تكميل حاله ليتفرغ
لوظيفة الاحرار من العبادات لوظايف بيان وغيرها وذلك انما يحصل بقدرته على القيام بكفايته والا صار
كلا على نفسه او غيره فيجزي صغير ولو ابن يوم لاطلاق الاية ولانه يرجى كبره فهو كالمريض يرجى برؤه
وفارق الغرة حيث لا يجزي فيها الصغير لانها حق ادمي ولان غرة الشي خياره واقرع واعرج يمكنه
تباع مشي بان يكون عرجه غير شديد واعور لم يضعف عوره بصر عينه السليمة ضعفا
يخل بالعمل واصم واخرس يفهم الاشارة ويفهم عنه واخشم وفاقد انفه واذنيه واصابع
رجليه لان فقد ذلك لا يخل بالعمل بخلاف فاقد اصابع يديه لا فاقد رجل او خنصر وبنصر من
يد او انملتين من كل منهما وهذا من زيادتي او فاقد انملتين من اصبع غيرهما او فاقد انملة
ابهام لاختلال كل من الصفات المذكورة بالعمل وعلم بذلك انه لا يجزي زمن ولا فاقد يد ولا فاقد اصابعها
ولا فاقد اصبع وسبابة ووسطى وانه يجزي فاقد خنصر من يد وبنصر من الاخرى وفاقد انملة من غير من ابهام
الابهام فلو فقدت انامله العليا من الاصابع الاربع اجزي ولا يجزي الجنين وان انفصل لدون ستة اشهر من
الاعتاق لانه لا يعطى حكم الحي ولا مريض لا يرجى برؤه ولم يبرا كذا سل وهرم بخلاف من يرجى برؤه ومن
لا يرجى برؤه اذا برئ اما في الاولى فلوجود الرجاء عند الاعتاق واما في الثانية فلان المنع كان بناء على ظن
وقد بان خلافه بخلاف ما لو اعتق اعمى فابصر فانه لا يجزي والفرق تحقق الياس في العمى وعود البصر نعمة
جديدة بخلاف المرض ولا مجنون افاقته اقل من جنونه تغليبا للاكثر بخلاف مجنون افاقته اكثر او
استوى فيه الامران فيجزي وتجزي معلق عتقه بصفة كمدبر بان ينجز عتقه بنية الكفارة او
يعلقه كذلك بصفة اخرى وتوجد قبل الاولى وذلك لنفوذ تصرفه فيه كما لو كان غير معلق عتقه

بصفة

بصفة ويشترط كونه عند التعليق بصفة الاخرى فلو قال لعبده الكافر اذا اسلمت فانت حر عن كفارتي
فاسلم لم يجز ونصفا رقيقين اعتقهما عن كفارته وباقيهما اي باقي احدهما كما استظهره الزركشي
وغيره حر معسرا كان المعتق او موسرا او رقيق لكن يسري اليه العتق بان كان الباقي له او لغيره وهو
موسر بخلاف ما اذا كان معسرا والفرق انه حصل مقصود العتق من التخلص من الرق في الاول دون
الثاني وهذا من زيادتي ورقيقاه اذا اعتقهما عن كفارتيه سوا اصرح بالتشقيص كان قال عن كل
من الكفارتين نصف ذا ونصف ذا وهو ما اقتصر عليه الاصل ام اطلق كما صرح به الامام ويقع العتق
مشقصا في الاولى وغير مشقص في الثانية وذلك لحصول المقصود من اعتاق الرقيقين عن الكفارتين
بذلك لا عن العتق المعلق بكفارة عند وجود الصفة كان يقول لرقيقه ان دخلت الدار فانت حر ثم
يقول ثانيا ان دخلتها فانت حر عن كفارتي ثم يدخلها فلا يجزي عن كفارته لانه مستحق العتق بالتعليق
به الاول فينصرف عنه ولا مستحق عتق فلا يجزي ام ولد ولا صحيح كتابة لان عتقهما مستحق بالايلاد والكتا
فيقع عنهما دون الكفارة بخلاف فاسد الكتابة فيجزي عتقه عن الكفارة ولا من يعتق عليه بتملكه بان يكون
اصلا او فرعا بنية كفارة لم يجز لان عتقه مستحق بجهة القرابة فلا ينصرف عنها الى الكفارة ولا مشتري
بشرط العتق لانه مستحق بالشرط ولما ذكروا احكام الاعتاق عن الكفارة بعوض لم يستطردوا ذكر حكمه في
غيرها تبعهم كالاصل في ذلك فقلت واعتاق بمال كخلع اي فهو من جانب المالك معاوضة بشوب تعليق
ومن جانب المستدعي معاوضة بشوب جعالة فلو قال لغيره اعتق ام ولدك او عبدك ولو مع قوله
عنك بكذا فاعتق اي فورا نفذ الاعتاق به لالتزامه اياه وكان ذلك افتداء من المستدعي كاختلاع الاجنبي
او قال اعتقه اي عبدك عني بكذا ففعل ملكه الطالب به ثم عتق عنه لتضمن ذلك البيع لتوقف
العتق على الملك فكانه قال بعنيه بكذا واعتقه عني وقد اجابه فيعتق عنه بعد ملكه له اما لو قال اعتق
ام ولدك عني بكذا ففعل فان الاعتاق ينفذ عن السيد لا عن الطالب ولا عوض وانما يلزم الاعتاق
عن الكفارة من ملك رقيقا او ثمنه فاضلا عن كفاية ممونه من نفسه وغيره نفقة وكسوة وسكنى
ونحوها اذ لا يلحقه بصرف ذلك الى الكفارة ضرر شديد وانما يفوته نوع رفاهية قال الرافعي وسكتوا
عن تقدير مدة ذلك ويجوز ان يقدر بالعمر الغالب وان يقدر بسنة وصوب في الروضة منهما الثاني وقضية
ذلك انه لا نقل فيه مع ان منقول الجمهور الاول وجزم البغوي في فتاويه بالثاني على قياس ما مر في
الزكاة اما من لا يملك ذلك كمن ملك رقيقا وهو محتاج الى خدمته لمرض او كبر او ضخامة مانعة من خدمة
نفسه او منصب يابى ان يخدم نفسه فهو في حقه كالمعدوم ولا يلزمه بيع ضيعة اي عقار وراس
مال لتجارة وماشية لا يفضل دخلها من غلة الضيعة وربح مال التجارة وفوايد الماشية من نتاج وغيره
عن تلك اي كفاية ممونه لتحصيل رقيق يعتقه لحاجته اليها بل يعدل الى الصوم فان فضل دخلها عن ذلك
لزمه بيعها وذكر الماشية من زيادتي ولا بيع مسكن ورقيق نفيسين الفهما لعسر مفارقة المالوف
ونفاستهما ان يجد بثمن المسكن مسكنا يكفيه ورقيقا يعتقه وبثمن الرقيق رقيقا يخدمه ورقيقا يعتقه
فان لم يالفهما وجب بيعهما لتحصيل عبد يعتقه ولا يلزمه شرا بغبن كان وجد رقيقا لا يبيعه مالكه
الا باكثر من ثمن مثله ولا يعدل الى الصوم بل عليه الصبر الى ان يجده بثمن المثل فان عجز المكفر عن اعتاق
حسا وشرعا وقت اداء الكفارة صام شهرين ولاء عن كفارته فالرقيق لا يكفر الا بالصوم لانه معسر
اذ لا يملك شيئا ولسيده منعه من الصوم ان اضر به الا في كفارة الظهار لتضرره بدوام التحريم وانما

وانما اعتبر العجز وقت الاداء لا وقت الوجوب قياسا على سائر العبادات وتكفيه نية صوم الكفارة وان لم
ينوه اي الولاء لانه هيئة في العبادة والهيئة لا يجب التعرض لها في النية فان انكسر الشهر الاول بان
ابتدي بالصوم في اثنائه اتمه من الثالث ثلاثين لتعذر الرجوع فيه الى الهلال وينقطع الولاء بفوات
يوم ولو بعذر كمرض وسفر فيجب الاستئناف ولو كان الفائت اليوم الاخير او اليوم الذي نسيت النية
له للاية لا بفوته بنحو حيض وجنون واغما مستغرق لمنافاة كل منها الصوم ولان الحيض لا يخلو عنه
ذات الاقراء في الشهرين غالبا والعقوبة النفاس والتاخير الى سن الياس فيه خطر وتعبيري بالعذر اعم
من تعبيره بالمرض ونحو من زيادتي وذكر اوصاف الرقبة ومعتقها والصوم من زيادتي في كفارة الجماع
فان عجز عن صوم او ولاء لمرض يدوم شهرين ظنا اي بالظن المستفاد من العادة في مثله او من قول
الاطبا وهذا ما صححه في الروضة ويوخذ منه حكم المرض الذي لا يرجى زواله الذي اقتصر عليه الاصل او لمشقة
شديدة تلحقه بالصوم او بولائه ولو كانت المشقة بشبق وهو شدة الغلمة اي شهوة الوطء او خوف زيادة
زيادة مرض ملك في كفارة ظهار وجماع ستين مسكينا اهل زكاة مدا مدا للاية السابقة وانما لم
يجز ترك صوم رمضان بعذر الشبق لانه لا بدل له والمسكين شامل للفقير كعكسه كما تقرر في قسم الزكاة
واختير التعبير بالمسكين تاسيا بالكتاب العزيز وخرج باهل زكاة غيره فلا يجزي دفعها لكافر ولا لهاشمي ومطلبي
ولا لمواليهما ولا لمن تلزمه مؤنته ولا لرقيق لانها حق الله تعالى فاعتبر فيها صفات الزكاة فتعبيري بذلك
اولى من قوله لا كافرا ولا هاشميا ولا مطلبيا ومن اقتصاره على كفارة الجماع على العيال واما خبر فاطعمه اهلك
السابق في الصوم فمؤول كما بينته في شرح الروض وغيره وتعبيري بملك اولى من قوله كفر باطعام لا
اخراج ما لو غداهم او عشاهم بذلك فانه لا يكفي وسكت عن ما لو مدا من زيادتي ليخرج ما لو فات فانه لا يكفي
اما كفارة القتل فلا تمليك فيها اقتصارا على الوارد من الاعتاق ثم الصوم المطلق انما يحمل على المقيد في
الاوصاف دون الاصول كما حمل مطلق اليد في التيمم على تقييدها بالمرافق في الوضوء ولم يحمل ترك الراس
والرجلين فيه على ذكرها في الوضوء وتمليكه ما ذكر يكون من جنس فطرة كبر وشعير واقط ولبن لا بخبز
لحم ودقيق وسويق وهذا مع قولي مدا مدا من زيادتي في كفارة الجماع فان عجز عن جميع خصال الكفارة
لم تسقط اي الكفارة عنه بل باقية في ذمته الى ان يقدر على شي منها لانه صلى الله عليه وسلم امر الاعرابي
ان يكفر بما دفعه له مع اخباره بعجزه فدل على انها باقية في الذمة حينئذ فاذا قدر على خصلة من
خصالها فعلها ولا يتبعض العتق ولا الصوم بخلاف الاطعام حتى لو وجد بعض مد اخرجه لانه
لا بدل له ويبقى الباقي في ذمته وقولي فان عجز الى اخره من زيادتي في كفارة غير الجماع

كتاب اللعان والقذف

بمعجمة وهو الرمي لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا في معرض التعيير وذكره في الترجمة
من زيادتي واللعان لغة مصدر لاعن وقد يستعمل جمعا للعن وهو الطرد والابعاد وشرعا كلمات معلومة
جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه والحق العار به او الى نفي ولد كما سياتي وسميت لعانا لاشتمالها
على كلمة اللعن ولان كلا من المتلاعنين يبعد عن الاخر بها اذ يحرم النكاح بينهما ابدا والاصل فيه قوله تعالى
والذين يرمون ازواجهم الاية وسبب نزولها ذكرته في شرح الروض وغيره صريحه اي صريح القذف وهو ما اشتهر
فيه كزنيت ولو مع قوله في الجبل وبازاني وبازانية ولو ذكر او بذلك وان كسر التاء والكاف
في خطاب الرجل او فتحهما في خطاب المراة او قال للرجل يا زانية وللمراة يا زاني لان اللحن في ذلك لا يمنع
الفهم ولا يدفع العار وكرميه بايلاج حشفه او قدرها من فاقدها بفرج محرم فان وصف الايلاج

فيه بالتحريم

فيه بالتحريم او بالايلاج ذلك بدبر فان لم يصف الاول بتحريم فليس بصريح لصدقه بالحلال بخلاف
الثاني سوا الخوطب بذلك رجل او امراة كان يقال له اولجت في فرج محرم او دبرا او اولج في دبرك ولها اولج في دبر ك
فان ادعى بالاول زنا كان قال اردت الايلاجه في فرج حليلته الحائض او المحرمة صدق بيمينه وكقوله لخنثى
زنى فرجاك فان ذكر احدهما فكناية وهذا من زيادتي وكقوله لولد غيره لست ابن فلان هو صريح
في قذف ام المخاطب الا المنفي بلعان فيقيد زنه بقولي وان لم يلحقه اي لم يلحقه النافي فليس
صريحا بل كناية فيسال فان قال اردت تصديق النافي في نسبه امه في الزنا فقاذف لها او اردت ان النافي
نفاه او انتفى نسبه منه شرعا او انه لا يشبهه خلقا او خلقا صدق بيمينه ويعزر للايذا اما لو قاله بعد ني
استلحاقه فصريح الا ان يدعي احتمالا ممكنا كقوله لم يكن ابنه حين نفاه فيصدق بيمينه وكناية كزنات
وزنات في الجبل بالهمزة فيهما لان الزنا هو الصعود بخلاف زنات في البيت بالهمزة فصريح
لانه لا يستعمل بمعنى الصعود في البيت ونحوه زاد في الروضة ان هذا كلام البغوي وان غيره قال
ان يكن للبيت درج يصعد اليه فيها فصريح قطعا وان كان فوجهان انتهى واوجههما انه كناية وكقوله
زنى بدنك او رجلك او يا فاجر يا فاسق يا فاجرة يا فاسقة وانت تحبين الخلوة او لم اجدك بكرا
سوا قاله لزوجته ام لغيرها وان اوهم كلام الاصل كغيره تخصيصه بالزوجة في الاخيرة قال الزركشي
وينبغي انها مصورة بمن لم يعلم لها تقدم افتضاض مباح فانه علم فلا صريح ولا كناية ولقرشي يا نبطي
نسبة للانباط قوم ينزلون البطائح بين العراقين سموا بذلك لاستنباطهم الماء من الارض اي اخراجه منها
والقذف فيه ان اراده لام المخاطب حيث نسبه الى غير من ينتسب اليهم ويحتمل انه لا يشبههم في السير
والاخلاق وتعبيري بالعربي اعم من تعبيره بالقرشي ولولده لست ابني بخلافه في ولد غيره كما مر لان
الاب لاحتياجه الى تاديب ولده يحمل ما قاله على التاديب بخلاف الاجنبي ويسال فان قال اردت
انه من زنا فقاذف لامه او انه لا يشبهني خلقا او خلقا فيصدق بيمينه وتعريض كيا ابن الحلال
واما انا فلست بزان ليس قذفا وان نواه لان النية انما توثر اذا احتمل اللفظ المنوي ولا احتمال له هنا
ولا يفهم ويتخيل منه فهو اثر قرائن الاحوال فاللفظ الذي يقصد به القذف ان لم يحتمل غيره فصريح والا
فان فهم منه القذف بوضعه فكناية والا فتعريض وقوله لغيره زنيت بك اقرار بزنا على نفسه وقذف
للمخاطب ولو قال لزوجته يا زانية فقالت جوابا زنيت بك او انت ازنى مني فقاذف لها
لاتيانه بلفظ القذف الصريح وكناية في قذفه لاحتمال ان تريد اثبات الزنا فتكون في الاولى مقرة به وقا
للزوج ويسقط باقرارها حد القذف عنه وان تريد نفي الزنا اي لم يطاني غيرك وو طيك بنكاح فان
كنت زانية فانت زان ايضا او ازنى مني فلا تكن قاذفة وتصدق في ارادة ذلك بيمينها او قالت جوابا
او ابتدا انا زانية وانت ازنى مني فمقرة بالزنا وقاذفة له ويسقط باقرارها حد القذف عنه
ومن قذف محصنا حد للاية والذين يرمون المحصنات او غيره عزر لانه اتى معصية لا حد فيها
ولا كفارة وسوا كان المقذوف فيهما زوجا ام لا وسياتي بيان الحد وشرطه في بابه وبيان التعزير
في اخر الاشربة والمحصن مكلف ومثله السكران حر مسلم عفيف عن زنا ووطء محرم مملوكة
ووطء دبر حليلة له بان لم يطا او وطيا غير ما ذكر بخلاف من زنى او وطي حليلته في دبرها او
محرما مملوكة له كاخته وعمته من نسب او رضاع فليس محصنا اما الاول فظاهر واما الباقي فلانه افحش
منه وبذلك علم ان العفة لا تبطل بوطء زوجته في عدة شبهة او في حيض او نفاس وامته المزوجة والمعتدة

فقوله يا لوطي صريح في القذف
واما قوله بالوطي نسبته
بقوم لوط فكناية انتهى

لوامه ولده او منكوحة بلا ولي او شهود وان كان حراما لانتفا ما ذكر ولقيام الملك في الاولى والثانية باقيا
وقولي ودبر حليلة من زيادتي فان فعل شيئا من ذلك بان وطي وطيا يسقط العفة لم يعد محصنا
وان تاب وحسن حاله ولم يحد قاذفه لان العرض اذا انخرم بذلك لم تنسد ثلمته سوا اقذفه بذلك
الزنا مثل ام بزنا اخر ام اطلق او ارتد حد قاذفه والفرق ان الزنا مثلا يكتم ما امكن وظهوره يدل على سبق
مثله غالبا والردة عقيدة والعقيدة لا تخفى غالبا فاظهارها يدل على سبق الاخفا غالبا وتعبيري بفعل اعم
من تعبيره بزنا ويرث موجب قذف بفتح الجيم من حد وتعزير كل الورثة حتى الزوجان لان ذلك حق
ادمي لتوقف استيفايه على مطالبة الادمي به وحق الادمي شانه ذلك ولو كان للمقذوف رقيقا ومات
قبل استيفا التعزير استوفاه سيده ويسقط بعفو عنه منهم او من المقذوف بان قذف حيا ثم عفى
قبل موته وبارث لقاذف له ولو عفى بعضهم عنه او عن بعضه فللباقي كله اي استيفاه كله لانه مبعضا
حق ثبت لكل منهم لولاية التزويج وحق الشفعة وفارق القود حيث يسقط كله بعفو بعضهم لان القود
بولا يعدل اليه لكل منهم وهو الدية بخلاف موجب القذف ولان موجبه ثبت لكل منهم بدلا والقود ثبت
لكل منهم وكذلك صرح الماوردي بان لبعضهم ان ينفرد بطلبه الكل واستيفايه سوا احضر الباقون ووكلوا ٤
ام لا وتعبيري بالموجب اعم من تعبيره بالحد **فصل** في قذف الزوج زوجته له
قذف زوجة له علم زناها بان راه بعينه **او ظنه** ظنا **كشاع زناها بزيد مع قرينة كان**
كان راهما بخلوة او راها تخرج من عنده **مؤكدا** فلا يكفي مجرد الشياع لانه قد يشيعه عدو لها او له
او من طمع فيها فلم يظفر بشي ولا مجرد القرينة المذكورة لانه ربما دخل بيتها لخوف او سرقة او طمع وانما جاز له
القذف حينئذ المرتب عليه اللعان الذي يخلص به من الحد لاحتياجه الى الانتقام منها لتلطيخها فراشه
ولا يكاد يساعده دليل على ذلك ببينة او اقرار والاولى والاولى ان يستر عليها ويطلقها ان كرهها هذا كله
حيث لا ولد **فان اتت بولد فان علم او ظن** ظنا مؤكدا **انه ليس منه** مع امكان كونه منه ظاهرا **بان لم يطا** ها
او ولدته لدون ستة اشهر من وطيه التي هي اقل مدة الحمل ولاكثر منها من العقد **او لفوق اربع**
سنين من وطي التي هي اكثر مدة الحمل وفي معنى الوطي استدخال المني **او لما بينهما** اي بين دون
ستة اشهر وفوق اربع سنين منه **من زنا بعد استبرا بحيضة لزمه نفيه** لان تركه يتضمن
استلحاقه واستلحاق من ليس منه حرام كما يحرم نفي من هو منه وهو في الاخيرة ما صححه في اصل
الروضة والذي صححه الاصل كالشرح الصغير فيها حل النفي لكن الاولى له ان لا ينفيه لان الحامل قد تحيض
وطريق نفي اللعان المسبوق بالقذف فيلزمه ايضا وانما يلزمه قذفها اذا علم زناها او ظنه كما مر
في جوازه والا فلا يتعين لجواز ان يكون الولد من وطي شبهة او زوج قبله **والا** اي وان لم يعلم ولم
يظن انه ليس منه بان ولدته لدون ستة اشهر من الزنا او لفوقه ودون فوق اربع سنين منه
ومن الوطي بلا استبرا وكذا من الوطي معه ولم يعلم ولم يظن زناها او ولدته لفوق اربع سنين من الزنا
ودونه وفوق دون ستة اشهر من الوطي **حرم** نفيه رعاية للفراش ولا عبرة بريبة يجدها
في نفسه وانما اعتبرت المدة فيما ذكر من الزنا لا من الاستبرا لانه مستند اللعان فاذا ولدته لدون
ستة اشهر منه ولاكثر من دونها من الاستبرا تبينا انه ليس منه من ذلك الزنا فيصير وجوده كعدمه
فلا يجوز النفي رعاية للفراش وما ذكرته من حرمة النفي مع الاستبرا المقيد بما مر من اعتبار المدة من الوطي والزنا
هو ما صححه في الروضة زاد بالثاني على من اعتبر المدة من الاستبرا والذي صححه الاصل حل النفي واعتبار المدة

من الاستبرا

من الاستبرا **مع قذف ولعان** فيحرم وان علم زناها وقال الامام القياس جوازه لانتفا ما منهما
محذور الريبتين ولد وعار رفعوه بان الولد يتضرر بنسبة امه الى الزنا واثباته عليها باللعان لانه يعير بذلك
ويطلق فيه الالسنة فلا يحتمل هذا الضرر لغرض الانتقام والفرق يمكن بالطلاق وظاهر ان وطي الشبهة
كالزنا في لزوم النفي وحرمته مع القذف او اللعان **كما لو وطي وعزل** فانه يحرم به ما ذكر رعاية للفراش
ولان الما قد يسبق الى الرحم من غير ان يحس به وفي كلامي زيادات يعرفها الناظر فيه مع كلام الاصل

فصل في كيفية اللعان وشرطه وثمره والاصل فيه الايات السابقة واركانه
ثلاثة لفظ وقذف سابق عليه وزوج يصح طلاقه كما يعلم مما ياتي **لعانه** اي الزوج **قوله اربعا** من المرات
اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميت به هذه من الزنا اي زوجته **وخامسة** من كلمات
لعانه **ان لعنة الله علي ان كنت من الكاذبين فيه** فيما رميت به هذه من الزنا هذا ان حضرت
فان غابت ميزها عن غيرها باسمها ورفع نسبها وكررت كلمات الشهادة لتاكيد الامر ولانها اقيمت
من الزوج مقام اربعة شهود من غيره ليقام عليها الحد وهي الحقيقة ايمان واما الكلمة الخامسة
فمؤكدة لمفاد الاربع **وان نفى ولدا اتى في كل** من الكلمات الخمس **وان ولدها او هذا الولد** ان حضر
من زنا وانه لم يكف ليس مني حملا للفظ الزنا على حقيقته وهذا ما صححه في اصل الروضة كالشرح
الصغير وعن الاكثرين الاكتفا به لاحتمال ان يعتقد ان الوطي بشبهة زنا وهو قضية كلام الاصل واما
ولو اقتصر عليه فلا يكفي لاحتمال ان يريد انه لا يشبهه خلقا وخلقا ولو اغفل ذكر الولد في بعض الكلمات
احتاج في نفيه الى اعادة اللعان ولا تحتاج المراة الى اعادة لعانها **ولعانها قولها بعده اربعا اشهد بالله**
انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وخامسة من كلمات لعانها **ان غضب الله علي ان كان من الصا** دقين
اي فيما رماني به من الزنا للايات السابقة وتشير اليه في الحضور وتميزه في الغيبة كما في جانبه من الكلمات
الخمس ولا يحتاج الى ذكر الولد لان لعانها لا يؤثر فيه وخص اللعن بجانبه والغضب بجانبها لان جريمة الزنا
اقبح من جريمة القذف ولذلك تفاوت الحدان ولا ريب ان غضب الله اغلظ من لعنته فخصت المراة بالتزام
اغلظ العقوبتين وهذا كله ان كان قذف ولم تقم عليه بينة والا بان كان اللعان لنفي ولد كان احتمل كونه
من وطي شبهة او اثبت قذفه قال في الاول فيما رميتها به من اصابة غيري لها على فراشي وان هذا الولد من تلك الاصابة
الى اخر كلمات اللعان وفي الثاني اثبت علي من رميتها به من الزنا الى اخره ولا تلاعن المراة في الاول اذ لا حد عليها يجب
اللعان حتى يسقط بلعانها وافاد لفظ بعده اشتراط تاخر لعانها عن لعانه لان لعانها لاسقاط العقوبة وانما
تجب العقوبة عليها بلعانه او لانه لا حاجة بها ان تلاعن قبله وافاد لفظ خامسة اشتراط تاخر لفظي اللعن
والغضب عن الكلمات الاربع لما ياتي ولان المعنى ان كان من الكاذبين في الشهادات الاربع فوجب تقدمها
وافاد تفسير اللعان بما ذكر ما صرح به الاصل من انه لا يبدل لفظ شهادة او غضب او لعن بغيره كان يقال احلف
او اقسم بالله اتباعا للنظم في الايات السابقة وكالولد فيما ذكر الحمل **وشرط ولا الكلمات** الخمس هذا من زيادتي
فيؤثر الفصل الطويل اما الولا بين لعاني الزوجين فلا يشترط كما صرح به الدارمي **وتلقين قاض له**
اي اللعان بغير تلقين كساير الايمان وظاهر ان السيد في ذلك كالقاضي لانه له ان يتولى لعان رقيقه **وصح**
اللعان **بغير عربية** وان عرفها لان اللعان يمين او شهادة وهما في اللغات سوا فان لم يحسن غيرها القاضي ص
وجب مترجمان **وصح من نحو اخرس باشارة مفهمة او كتابة** كساير تصرفاته وليس ذلك كالشهادة لشهادة
منه لضرورته اليه دونها لان للناطقين يقومون مقامه ولان المغلب في اللعان معنى اليمين دون

الشهادة كقذف من زيادتي فيصح بغير عربيته ومن اخرس باشارة مفهمة وكتابة لما ذكر فان لم يكن له واحدة
منهما لم يصح قذفه ولعانه كساير تصرفاته لتعذر الوقوف على ما يريد وسن تغليظ للعان كتغليظ اليمين بتعدد
اسما الله تعالى لكن لا تغليظ على من لا ينتحل دينا كالزنديق والدهري وتغلظ بزمان وهو بعد صلاة عصر
لان اليمين الفاجرة حينئذ اغلظ عقوبة لخبر جا فيه في الصحيحين وبعد صلاة عصر جمعة اولى ان اتفق
ذلك او امهل لان ساعة الاجابة فيه عند بعضهم وهاتان يدعوان في الخامسة باللعن والغضب واطلاق العصر و
ذكر اولية عصر الجمعة من زيادتي ومكان وهو اشرف بلده اي اللعان فبمكة بين الركن الاسود والمقام
اي مقام ابراهيم عليه الصلاة والسلام وهو المسمى بالحطيم وبايليا اي بيت المقدس عند الصخرة وبغير
ها من المدينة وغيرها على المنبر بالجامع وتعبيري بعلى هو الموافق لما صححه في اصل الروضة من انهما يصعدان المنبر
بخلاف تعبير الاصل بعند وبباب مسجد لمسلمة بها حدث اكبر لحرمة مكثها فيه ويخرج القاضي او نائبه بخلاف
الكافر فيغلظ عليه بما ياتي فان رايد لعانه في المسجد غير المسجد الحرام مكن منه وان كان به حدث اكبر وامن في
نحو الحيض تلويث المسجد وتعبيري بذلك موف بالغرض بخلاف قوله وحائض بباب مسجد وبيعة وكنيسة
وبيت نار لاهلها وهم النصارى في الاول واليهود في الثاني والمجوس في الثالث لانهم يعظمونها كتعظيمنا
المساجد ويحضرها القاضي او نائبه كغيرها مما مر لان المقصود تعظيم الواقعة وزجر الكاذب عن الكذب
واليمين في الموضع الذي يعظمه الحالف اغلظ ويجوز مراعاة اعتقادهم لشبهة الكتاب كما روعي في قبول الجزية
لا بيت صنم لوثني لانه لا اصل له في الحرمة ولان دخوله معصية بخلاف دخول البيع والكنائس وبيت النار
واعتقادهم فيه غير مرعي فيلاعن بينهم في مجلس حكمه وصورته ان يدخلوا دارنا بامان او هدنة ويترافعوا الينا
والتغليظ في حق الكفار بالزمان معتبر باشرف الاوقات عندهم كما ذكره الماوردي وجمع اي وبحضور جمع
من اعيان البلد اقله اربعة لثبوت الزنا بهم وكونهم ممن يعرف لغة المتلاعنين وكونهم من اهل الشهادة وسن
ان يعظهما قاض ولو نائبه كان يقول ان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة ويقرا عليهما ان الذين يشترون
بعهد الله الاية وان يبالغ في الوعظ قبل الخامسة فيقول له اتق الله فان الخامسة موجبة اللعن ويقول
لها مثل ذلك بلفظ الغضب لعلهما ينزجران ويتركان فان ابيا لقنهما الخامسة وان يتلاعنا قيام
ليراهما الناس ويشتهر امرهما وتجلس هي وقت لعانه وهو وقت لعانها وشرطه اي الملاعن زوج يصح طلا قه الناس
على ما ياتي ولو سكران وذميا ورقيقا ومحدودا في قذف ولو مرتدا بعد وطئ او استدخال مني فيصح
لعانه وان قذف في الردة واصر عليها في العدة لتبين وقوعه في النكاح فيما اذا لم يصر وكما لو قذف فيها زوجها
ثم ابانها فيما اذا قذفها قبل الردة واصر وكما لو ابانها ثم قذفها بزنا مضاف الى حال النكاح فيما اذا قذفها
في الردة واصر وثم ولد لا ان اصر وقذف في ردة ولا ولد فلا يصح لعانه لتبين الفرقة من حين الردة
نعم ووقع القذف فيهما ولا ولد ويلاعن مع امكان بينة بزناها لانه حجة كالبينة وصدنا عن الاخذ بظا هر
قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم من اشتراط تعذر البينة الاجماع فالاية مؤولة بان يقال فان لم
يرغب في البينة فليلاعن كقوله فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان على ان هذا القيد خرج على سبب وسبب الاية
كان الزوج فيه فاقدا للبينة وشرط العمل بالمفهوم ان لا يخرج القيد على سبب فيلاعن مطلقا لنفي ولد وان
عفت عن عقوبة لقذف وبانت منه بطلاق او غيره لحاجته الى ذلك ولدفع عقوبة اي العقوبة بطلب
ها من الزوجة او الزاني كما يعلم مما ياتي وان بانت ولا ولد لحاجته الى اظهار الصدق والانتقام منها الا
تعزير تاديب لكذب معلوم كقذف طفلة لا توطا او لصدق ظاهر كقذف كبيرة ثبت زناها ببينة

او اقرار

دق
او اقرار او لعان منه مع امتناعها منه فلا يلاعن فيهما لدفعه اما في الاولى فلتيقن كذبه فلا يمكن من الحلف على انه صا
فيعزر للقذف لانه كاذب فيه قطعا فلم يلحقها بها منعا له من الايذا والخوض في الباطل واما في الثانية فلان عار
اللعان لاظهار الصدق وهو ظاهر فلا معنى له ولان التعزير فيه للسب والايذا فاشبه التعزير بقذف صغيرة لا تو طا
والتعزير في غير ذلك وهو من جملة المستثنى منه يقال فيه تعزير تكذيب فان كان لكذب ظاهر كقذف ذمية
وامة صغيرة توطا ولا يستوفى في هذا التعزير الا بطلب المقذوفة حتى لو كانت صغيرة توطا لم يستوف او مجنونة
اعتبر طلبها بعد كمالها وتعزير التاديب في الطفلة المذكورة يستوفيه القاضي منعا للقاذف مما مر وفي غيرها لا
يستوفى الا بطلب الغير وتعبيري بما ذكر اولى من قوله الا تعزير تاديب لكذب فلو ثبت زناها ببينة او اقرار او
عفت عن العقوبة او لم تطلب اي العقوبة او جنت بعد قذفه ولا ولد في الصور الاربع فلا لعان لعدم
الحاجة اليه لانتفا طلب العقوبة في الاخيرتين وسقوطها في البقية فان كان ثم ولد فله اللعان لنفيه كما عرف
وتعبيري هنا وفيما ياتي بالعقوبة الشاملة للتعزير اعم من تعبيره بالحد ويتعلق بلعانه انفساخ ظاهرا
وباطنا كالرضاع وتعبيري بذلك اولى من تعبيره بفرقة وحرمة مؤبدة وان كذب نفسه لخبر البيهقي المتلا عنان
لا يجتمعان ابدا وانتفا نسب نفاه بلعانه كان ولد لما في الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم فرق بينهما
والحق الولد بالمراة وسقوط عقوبة بقيد زدته بقولي ان سماه فيه اي في لعانه للايات السابقة في الاو لي
وقياسا عليها في الثانية وسقوط حصانتها في حقه ان لم تلاعن فان
لاعنت لم تسقط حصانتها في حقه او قذفها بغير ذلك الزنا لانه قذفها به او اطلق وخرج بقولي في حقه
حصانتها في حق غيره فلا تسقط وقولي وحصانتها الى اخره من زيادتي ويتعلق بلعانه ايضا وجوب
عقوبة زناها عليها ولو ذمية لما مر ولقوله تعالى ويدرا عنها العذاب ولها لعان لدفعها اي
العقوبة الثانية بلعانه فان اثبتها ببينة فليس لها ان تلاعن لدفعها لان اللعان حجة ضعيفة فلا يقا وم
البينة وانما ينفى به اي بلعانه ممكنا كونه منه ولو ميتا لان نسبه لا ينقطع بالموت بل يقال هذا الميت
ولد فلان والا اي وان لم يمكن كونه منه كان ولدته لستة اشهر فاقل من العقد لانتفا زمن الوطي
والوضع او لاكثر منها او طلق بمجلسه اي مجلس العقد او كان الزوج ممسوحا لانتفا امكان
الوطي وهو لو نكح وهو بالمشرق وهي بالمغرب لانتفا امكان اجتماعهما فلا يلاعن لنفيه لانتفا امكان كونه
منه فهو منفي عنه بلا لعان وهذا ان كان الولد تاما والا فالمعتبر مضي المدة المذكورة في الرجعة والنفي
فوري كالرد بالعيب بجامع الضرر بالامساك الا لعذر كان بلغه الخبر ليلا فاخر حتى يصبح او حضرته الصلاة
فقدمها او كان جايعا فاكل او مريضا او محبوسا ولم يمكنه اعلام القاضي فاخر فلا يبطل حقه ان تعسر عليه
فيه اشهاد بانه باق على النفي والا بطل حقه كما لو اخر بلا عذر فيلحقه الولد وهذا القيد من زيادتي وله
نفي حمل وانتظار وضعه بقيد زدته بقولي ليتحققه اي ليتحقق كونه ولدا اذ ما يتوهم كونه حملا قد يكون
ريحا فينفيه بعد وضعه بخلاف انتظار وضعه لرجا موته فلو قال علمته ولدا او احدث رجا وضعه ميتا
فاكفى اللعان بطل حقه من النفي لتفريطه فان اخر وقال جهلت الوضع وامكن جهله حلف فيصدق
لان الظاهر يوافقه بخلاف ما اذا لم يمكن كان غاب واستفيض الوضع وانتشر ولو ادعى جهل النفي
او الفورية وقرب اسلامه او نشا بعيدا عن العلما او كان عاميا صدق بيمينه لا نفي احد توامين بان لم
يتخلل بينهما ستة اشهر بان ولدا معا او تخلل بين وضعيهما دون ستة اشهر لان الله تعالى لم يجر العادة

مان

بان يخلق في الرحم ولد من ما رجل وولد من ما اخر لان الرحم اذا اشتمل علي المني استد فمه فلا يتاتي قبوله مني اخر فالتو من ما رجل واحد في حمل واحد فلا يتبعضان لحوقا ولا انتفا فلو نفي احدهما باللعان ثم ولدت الثاني فسكت عن نفيه لحقه الاول مع الثاني ولم ينعكس لقوة اللحوق علي النفي لانه معمول به بعد النفي وكذلك النفي لا بعد الاستلحاق ولان الولد يلحق بغير استلحاق عند امكان كونه منه ولا ينتفي عند امكان كونه من غيره الا اذا كان الا بالنفي اما اذا كان بين وضعي الولدين ستة اشهر فاكثر فهما حملان يصح نفي احدهما او ما وقع في الوسيط من انه اذا كان بينهما ستة اشهر فتوامان جري علي الغالب من العلوق كما يقارن اول المدة كما يوخذ مما قدمته في الوصية ولو هني بولد كان قيل له متعت بولدك او جعله الله لك ولدا صالحا فاجاب بما يتضمن اقرارا كامين او نعم لم ينف بخلاف ما اذا اجاب بما لا يتضمن اقرارا كقوله جزاك الله خيرا او بارك الله فيك لان الظاهر انه قصد مكافاة الدعا بالدعا ولو بانت منه ثم قذفها فان قذفها بزنا مطلق او مضاف لبعد النكاح لاعن لنفي ولد يمكن كونه منه كما في صلب النكاح وتسقط عقوبة القذف عنه بلعانه وتجب به علي النافي عقوبة الزنا المضاف الي بعد النكاح بخلاف المطلق يسقط بلعانها فان لم يمكن كونه منه فلا لعان كالاجنبي ولانه لا ضرورة الي القذف حينئذ والا بان قذفها بزنا مضاف الي ما قبل النكاح وهو اقتصر عليه الاصل او الي ما بعد البينونة فلا لعان سوا كان ثم ولد لتقصيره اذ كان حقه ان يطلق القذف او يضيفه الي ما بعد النكاح امرا اذ لا ضرورة الي القذف ولكن له انشاوه اي القذف المطلق او المضاف الي بعد النكاح ويلاعن لنفيه اي الولد بل يلزمه ذلك ان علم او ظن انه ليس منه وتسقط عقوبة القذف عنه بلعانه فان لم ينش عوقب

كتاب العدد

جمع عدة ماخوذ من العدد لاشتمالها عليه غالبا وهي مدة تتربص فيها المراة لمعرفة براة رحمها او للتعبد او لتفجعها علي زوج كما سياتي والاصل فيها قبل الاجماع الايات الاتية وشرعت صيانة للانساب وتحصينا لها من الاختلاط تجب عدة بوطي شبهة او بفرقة زوج حي بطلاق او فسخ او انفساخ بلعان او رضاع او غيره دخل منيه المحترم او وطي في فرج ولو في دبر بخلاف ما اذا انتفي الركنين دخول مني ولا وطي ولو بعد خلوة قال تعالي ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها وانما وجبت بدخول منيه لانه كالوطي بل اولي لانه اقرب الي العلوق من مجرد الو طي
وخرج بزيادتي المحترم غيره بان ينزل الزوج منه بزنا فتدخله الزوجة فرجها او تيقن براة رحم كما في صغير او صغيرة فان العدة تجب لعموم الادلة ولان الانزال الذي به العلوق خفي يختلف بالنسبة فاعرض الشرع عنه واكتفي بسببه وهو الوطي او ادخال المني كما اكتفي في الترخص بالسفر واعرض عن المشقة فعدة حرة تحيض ثلاثة اقرا ولو جلبت الحيض فيها بدوا قال تعالي والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء ولو مستحاضة غير متحيرة فتعتد باقرائها المردودة هي اليها من عادة وتمييز واقل حيض كما مر في بابه والقرء المراد هنا طهر بين دمين اي دمي حيضتين او حيض ونفاس او نفاسين اخذا من قوله تعالي فطلقوهن لعدتهن اي زمنها وهو زمن الطهر لان الطلاق في الحيض حرام كما مر وزمن العدة يعقب زمن الطلاق والقرء بالفتح والضم مشترك بين الطهر والحيض ومن اطلاقه علي الحيض ما في النسائي وغيره تترك الصلاة ايام اقرائها وقيل حقيقة في الطهر مجاز في الحيض وقيل عكسه ويجمع علي اقرا وقروء واقرؤ فان طلقت طاهرا وقد بقي من زمن الطهر شي انقضت عدتها بطعن في حيضة ثالثة لحصول الاقرا الثلاثة بذلك بان تحسب ما بقي من الطهر الذي طلقت فيه قرءا وطي فيه ام لا ولا بعد في تسمية قرءين وبعض الثالث ثلاثة قروء كما فسر قوله تعالي الحج اشهر معلومات بشوال وذي القعدة

مي

وبعض ذي الحجة او طلقت حائضا وان لم يبق زمن الحيض شي ففي رابعة اي فتنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة لتوقف حصول الاقرا الثلاثة علي ذلك وزمن الطعن في الحيضة ليس من العدة بل يتبين به انقضاوها كما مر في الطلاق وخرج بالطهر بين دمين طهر من لم تحض ولم تنفس فلا يحسب قرءا وعدة حرة متحيرة ولو متقطعة الدم بتقييد زدته بقولي طلقت اول شهر كان علق الطلاق به ثلاثة اشهر هلالية حالا لا بعد الياس لاشتمال كل شهر علي طهر وحيض غالبا مع عظم مشقة الصبر الي سن الياس اما لو طلقت في اثنايه فان بقي منه اكثر من خمسة عشر يوما حسب قرءا لاشتماله علي طهر لا محالة فتكمل بعده بشهرين هلاليين وان بقي منه خمسة عشر فاقل لم يحسب قرءا لاحتمال انه حيض فتعتد بعده بثلا ثه
اشهر هلالية وعدة غير حرة تحيض ولو مبعضة او مستحاضة غير متحيرة قرآن لانها علي النصف من الحرة في كثير من الاحكام وانما كملت الثانية لتعذر تبعيضه كالطلاق اذ لا يظهر نصفه الا بظهور كله فلا بد من الانتظار الي ان يعود الدم فان عتقت في عدة رجعية فكحرة فتكمل ثلاثة اقرا لان الرجعية كالزوجة في اكثر الاحكام فكانها عتقت قبل الطلاق بخلاف ما اذا عتقت في عدة بينونة لانها كالاجنبية فكانها عتقت بعد انقضا العدة وعدة غير حرة متحيرة بشرطها السابق وهو ان تطلق اول شهر شهران فان طلقت في اثنايه والباقي اكثر من خمسة عشر قرءا فتكمل بعده بشهر هلالي والا لم يحسب قرءا فتعتد بعده بشهرين هلاليين علي المعتمد خلافا للبارزي في اكتفايه بشهر ونصف وهذه من زيادتي وعدة حرة لم تحض او يئست من الحيض ثلاثة اشهر هلالية بان انطبق الطلاق علي اول الشهر قال تعالي واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن فعدتهن كذلك فان طلقت في اثنا شهر كملته من الرابع ثلاثين يوما سوا كان الشهر تاما ام ناقصا وعدة غير حرة لم تحض او يئست شهر ونصف لانها علي النصف من الحرة وتعبيري بغير حرة اعم من تعبيره بامة ومن انقطع دمها من حرة او غيرها ولو بلا علة تعرف تصبر حتي تحيض فتعتد باقرا او تيئس فباشهر وان طال صبرها لان الاشهر انما شرعت للتي لم تحض وللايسة وهذه غيرهما فلو حاضت من لم تحض من حرة او غيرها او حاضت ايسة كذلك فيها اي في الاشهر فباقرا تعتد لانها الاصل في العدد وقد قدرت عليها قبل الفراغ من بدلها فتنتقل اليها كالمتيمم اذا وجد الما في اثنا التيمم فان حاضت بعدها الاولي لم يوثر لان حيضها حينيذ لا يمنع صدق القول بانها عند اعتدادها بالاشهر من اللاي لم يحضن والثانية فيها تفصيل ذكرته بقولي كايسة حاضت بعدها ولم تنكح زوجا اخر فانها تعتد بالاقرا لتبين انها ليست ايسة فان نكحت اخر فلا شي عليها لانقضا عدتها ظاهرا مع تعلق حق الزوج بها وللشروع في المقصود كما اذا قدر المتيمم علي الما بعد الشروع في الصلاة وذكر حكم غير الحرة في من لم تحض من زيادتي والمعتبر في الياس ياس كل النسا بحسب ما بلغنا خبره لا طوف نسا العالم ولا ياس عشيرتها فقط واقصاه اثنتان وستون سنة وقيل ستون وقيل خمسون وعدة حامل وضعه اي الحمل وان ظهر الا بعد عدة اقرا او اشهر لانهما يدلان علي البراة ظنا والحمل يدل عليها قطعا حتي ثاني توامين وتقدم بيانهما في اللعان وقبله قال تعالي واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فهو مخصص لقوله تعالي والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء ولان القصد من العدة براة الرحم وهي حاصلة بوضع الحمل ولو كان ميتا او مضغة تتصور لو بقيت باذ اخبر بها قوابل لظهورها عندهن كما لو كانت ظاهرة عندهن ايضا

بظهور يد او اصبع او ظفر او غيرها وذلك لحصول براءة الرحم بذلك بخلاف ما لو شككن في انها لحم ادمي
وبخلاف العلقة لانها لا تسمى حملا ولا علم كونها اصل ادمي ان نسب الحمل الى ذي عدة ولو احتمالا كمنفي
بلعان فلو لاعن حاملا ونفى الحمل انقضت عدتها بوضعه وان انتفى عنه ظاهرا لامكان كونه منه فان لم يمكن نسبه
اليه لم تنقض بوضعه كان مات وهو صبي او ممسوح وامراته حاملا فلا تعتد بوضع الحمل ولو
ارتابت اي شكت وهي في عدة في وجود حمل لثقل وحركة تجدهما لم تنكح اخر حتى تزول الريبة فان
نكحت فالنكاح باطل للتردد في انقضاء العدة او ارتابت بعدها اي بعد العدة سن صبر عن النكاح لتزول
الريبة والتصريح بالسن من زيادتي فان نكحت قبل زوالها او ارتابت بعد نكاح لاخر لم يبطل اي النكاح
لانقضاء العدة ظاهرا الا ان تلد لدون ستة اشهر من امكان علوق بعد عقده وهو اولى من قوله
من عقده فيتبين بطلانه والولد للاول ان امكن كونه منه بخلاف ما اذا ولدت لستة اشهر فاكثر فالولد
للثاني وان امكن كونه من الاول لان الفراش الثاني تاخر فهو اقوى ولان النكاح الثاني قد صح ظاهرا فلو الحقنا
الولد بالاول لبطل النكاح لوقوعه في العدة ولا سبيل الى ابطال ما صح بالاحتمال وكالنكاح وطي الشبهة بعد
العدة فلو اتت بولد لستة اشهر فاكثر من الوطي لحق بالواطي لانقطاع النكاح والعدة عنه ظاهرا ذكره
في الروضة واصلها ولو فارقها فراقا باينا او رجعيا فولدت لاربع سنين فاقل من امكان العلوق قبل
الفراق ولم تنكح اخر او نكحت ولم يمكن كون الولد من الثاني بقرينة ما ياتي لحقه الولد بخلاف ما لو ولدت لاكثر
منها لان الحمل قد يبلغ اربع سنين وهو اكثر مدته كما استقري واعتباري المدة في هذه من وقت امكان
العلوق قبل الفراق لا من الفراق الذي صححه اكثر الاصحاب هو ما اعتمده الشيخان حيث قالا فيما اطلقوه تساهل
والصواب ما قاله ابو منصور التميمي معترضا عليهم من وقت امكان العلوق قبل الفراق والا لزادت مدة
الحمل على اربع سنين ومرادهما بانه تعبير انه اوضح مما قالوه والا فما قالوه صحيح ايضا بان يقال ليس مرادهم
بانها اكثر مدة الحمل بل مرادهم الاربع بدون زمن الوضع فلا يلزم الزيادة المذكورة وبهذا يجاب عما يورد
من ذلك على نظيرها في الوصية والطلاق فان نكحت بعد انقضا فولدت لستة اشهر فاكثر من
امكان العلوق بعد العقد لحق الثاني وان امكن كونه من الاول لما مر فيما اذا ارتابت ولو نكحت
اخر فيها اي في عدتها فاسدا او جهلها الثاني فولدت لامكان منه دون الاول لحقه
بان ولدته لاكثر من اربع سنين من امكان العلوق قبل الفراق ولستة اشهر فاكثر من وطيه نعم ان كان
طلاق الاول رجعيا ففيه قولان في الشرحين والروضة فلا ترجيح احدهما كذلك والثاني يعرض
على القائف ونقله عن البلقيني عن نص الام وقال هو الذي يفتي به او لامكان من الاول
دون الثاني لحقه بان ولدته لاربع سنين فاقل مما مر ولدون ستة اشهر من وطي الثاني وانقضت
عدته بوضعه ثم تعتد ثانيا للثاني كما يعلم من الفصل الاتي او لامكان منهما عرض على قائف
ويترتب عليه حكمه فان الحقه باحدهما فحكمه ما مر فيه او الحقه بهما او نفاه عنهما او اشتبه عليه
الامر او لم يكن ثم قائف انتظر بلوغه وانتسابه بنفسه وان ولدته لوقت لا يمكن كونه فيه من
واحد منهما كان ولدته لدون ستة اشهر من وطي الثاني ولاكثر من اربع سنين مما مر لم يلحق واحدا منهما
وخرج بالفاسد الصحيح وذلك في انكحة الكفار فان امكن كون الولد من الزوجين لحق الثاني ولم يعرض
على قائف وبزيادتي وجهلها الثاني ما لو علمها فان جهل التحريم وقرب بالاسلام فكذلك والا فهو زان
فصل في تداخل عدتي امراة لو لزمها عدتا شخص من جنس واحد

كان

كان الحكم هو اولى من قوله بان طلق ثم وطي في عدة غير حمل من اقرا او اشهر ولم تحبل من وطيه عالما
كان او جاهلا بانها المطلقة او بالتحريم وقرب عهده بالاسلام او نشا بعيدا عن العلما لا عالما بذلك في
باين لان وطيه لها زنا لا حرمة له تداخلتا اي عدتا الطلاق والوطي فتبتدي عدة باقرا او اشهر
من فراغ وطي ويدخل فيها بقية عدة الطلاق والبقية واقعة عن الجهتين وله رجعة في البقية في الطلاق
الرجعي دون ما بعدها كما مر في الرجعة او من جنسين كحمل واقرا كان طلقها حائلا ثم وطيها في اقرا
واجلها او طلقها حاملا ثم وطيها قبل الوضع وهي ممن تحيض فكذلك اي فيتداخلان بان تدخل الاقرا في
الحمل في المثال لاتحاد صاحبهما والاقرا انما يعتد بها اذا كانت مظنة الدلالة على البراءة وقد انتفى ذلك
هنا للعلم باشتغال الرحم وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح البهجة فتنقضيان بوضعه
وهو واقع عن الجهتين وراجع قبله في الطلاق الرجعي سواء كان الحمل من الوطي ام لا او لزمها عدتا
شخصين كان كانت في عدة زوج او وطي شبهة فوطيت من اخر بشبهة او نكاح
فاسد او كانت زوجة معتدة عن شبهة فطلقت فلا تداخل لتعدد المستحق بل تعتد لكل منهما
عدة كاملة وتقدم عدة حمل تقدم او تاخر لان عدته لا تقبل التاخير فان كان من المطلق ثم وطيت بشبهة
انقضت عدة الحمل بوضعه ثم تعتد للشبهة بالاقرا فان لم يكن حمل فتقدم عدة طلاق على عدة الشبهة
وان سبق وطي الشبهة الطلاق لقوتها باستنادها الى عقد جائز وله رجعة فيها سواء كان ثم حمل ام لا
لكنه لا يراجع وقت وطي الشبهة لخروجها حينيذ عن عدته لكونها فراشا للواطي وله رجعة قبلها
اي قبل عدة بان يكون ثم حمل من وطي الشبهة وان راجع في النكاح لان عدته لم تنقض وخرج بالرجعة
التجديد فلا يجوز في عدة غيره لانه ابتدا نكاح والرجعة شبيهة باستدامة النكاح وهذه وكذا التي
قبلها فيما اذا كان ثم حمل او سبقت الشبهة من زيادتي فان راجع فيها ولا حمل انقطعت وشرعت
في الاخرى اي في عدة وطي الشبهة اي وتستانفها ان سبق الطلاق وطي الشبهة وتتمها ان انعكس
ذلك ولا يتمتع بها حتى تقضيها للعدة فان كان ثم حمل منه انقطعت العدة ايضا واعتدت
للشبهة بعد الوضع والنفاس وله التمتع بها الى مضيهما لانها زوجة ليست في عدة ولو راجع حاملا
من وطي شبهة فليس له التمتع بها حتى تضع قاله في الروضة كاصلها فصل
في حكم معاشرة المفارق للمعتدة لو عاشر مفارق بوطي او غيره رجعيته في عدة اقرا او اشهر
لم تنقض عدتها بخلاف البائن لقيام شبهة الفراش في الرجعية دون البائن نعم ان عاشرها بوطي شبهة
فكالرجعية اما غير المفارق فان كان سيدا فهو في امته كالمفارق في الرجعية او غيره فكالمفارق في البائن
وخرج بما ذكر عدة الحمل فتنقضي بوضعه مطلقا ولا رجعة بعدهما اي بعد الاقرا والاشهر وان لم تنقض
بها العدة احتياطا وفيه كلام ذكرته في شرح الروض وغيره ويلحقها طلاق الى انقضا عدة لذلك
ولو نكح معتدة بظن صحة ووطي انقطعت عدتها بوطيه لحصول الفراش بخلاف ما اذا لم يطا او
عاشرها لانتفا الفراش ولو راجع حائلا او حاملا فوضعت ثم طلقها استانفت عدة وان لم يطا
لعودها بالرجعة الى النكاح الذي وطيت فيه ولو طلقها قبل الوضع انقضت عدتها به وان لم يطا لا طلاق
الاول ولو نكح معتدة ثم وطي ثم طلق استانفت عدة لاجل الوطي ودخل فيها البقية من العدة
السابقة لانهما لواحد ولو طلق قبل الوطي بنت على ما سبق من العدة واكملتها ولا عدة لهذا الطلاق لانه لهذا
لهذا الطلاق ولانه في نكاح جدد بعد طلقها فيه قبل الوطي فلا يتعلق به عدة بخلاف ما مر في الرجعة

ق
وهذا من زيادتي ؟
النفاس
رعاية ؟
ن

فصل في عدة الوفاة وفي المفقود والاحداد تجب بوفاة زوج عدة وهي
اي عدة الوفاة لحرة حايل او حامل من غيره كزوجة صبي او ممسوح ولو رجعية او لم توطا
اربعة اشهر وعشرة من الايام بلياليها قال تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن
بانفسهن اربعة اشهر وعشرا اي عشر ليالي بايامها وسوا الصغيرة وذات الاقرا وغيرها والاية محمولة على
الغالب من الحرائر الحايلات والحق بهن الحاملات ممن ذكر وتعتبر الاشهر بالاهلة ما امكن ويكمل المنكسر
بالعدد كنظاير ولغيرها ولو مبعضة كذلك اي حايل او حامل ممن ذكر نصفها وهو شهران وخمسة
ايام بلياليهن ويأتي في الانكسار ما مر وتعبيري بغيره وبغيرها اعم من تعبيره بما ذكره ولحامل منه
اي من الزوج حرة كانت او غيرها ولو مجبوبا بقي انثياه او مسلولا بقي ذكره وضعه اي الحمل لقوله
تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فهو مقيد للاية السابقة وفارق المجبوب والمسلول
الممسوح المجبوب بقي فيه اوعية المني وقد يصل الى الفرج بغير ايلاج والمسلول بقي ذكره ولم يبالغ في الا
فليلتذ وينزل ماء رقيقا بخلاف الممسوح ولو طلق احدى امراتيه معينة عنده او مبهمة ومات
قبل بيان للمعينة او تعيين للمبهمة ولو بطا واحدة منهما او وطي واحدة وهي ذات اشهر مطلقا
او ذات اقرا في طلاق رجعي او وطيهما وهما ذواتا اشهر مطلقا او ذواتا اقرا في رجعي [illegible] اعتد
لوفاة واحتمل انه لا يلزمهما عدة في الاولى وان يلزمهما عدة الطلاق في غيرها التي هي اقل من عدة الوفاة في ذات
الاقرا بناء على الغالب من ان كل شهر لا يخلو عن حيض وطهر للاحتياط في الجميع لا في طلاق باين ووطيهما
او احدها فتعتد من وطيت وهي ذات اقرا بالاكثر من عدة وفاة منها اي من وفاة وعدة اقرا
من طلاق لذلك وتعتد غيرها الوفاة لما تقرر وذكر حكم وطي احداهما في الجميع من زيادتي ووجه اعتبار
الاكثر من الطلاق في المبهمة مع ان عدتها انما تعتبر من التعيين انه لما ايس من التعيين اعتبر السبب
وهو الطلاق وفيه كلام ذكرته في شرح الروض والمفقود بسفر او غيره لا تنكح زوجته حتى يثبت موته
بما مر في الفرائض او طلاقه بحجة ثم تعتد كما لا يحكم بموته في قسمة ماله وعتق ام ولده حتى يثبت ولان
النكاح ثابت بيقين فلا يزال الا بيقين وتعبيري بما ذكر اولى من تعبيره بما ذكره فلو حكم بنكاحها قبل
ثبوته نقض الحكم لمخالفته القياس الجلي اذ لا يجوز ان يكون حيا في ماله وميتا في حق زوجته ولو نكحت
قبل ثبوته وبان ميتا قبل نكاحها بمقدار العدة صح النكاح لخلوه عن المانع في الواقع فاشبه ما لو باع مال
ابيه يظن حياته فبان ميتا ويجب احداد على معتدة وفاة لخبر الشيخين لا يحل لامراة تؤمن
بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا اي فانه يحل لها الاحداد
اي يجب بالاجماع على ارادته والتقييد بايمان المراة جرى على الغالب لان غيرها ممن لها امان يلزمها الا
وعلى ولي صغيرة ومجنونة منعهما مما يمنع منه غيرهما وسن لمفارقة ولو رجعية ولا يجب لانها ان
فورقت بطلاق فهي مجفوة به او بفسخ فالفسخ منها او لمعنى فيها فلا يليق بهما ايجاب الاحداد بخلاف
المتوفى عنها زوجها وذكر سنه في الرجعية من زيادتي وهو ما نقله في الروضة كاصلها عن ابي ثور عن الشافعي
ثم نقل عن بعض الاصحاب ان الاولى لها ان تتزين بما يدعو الزوج الى رجعتها وهو اي الاحداد
من احد ويقال فيه الحداد من حد لغة المنع واصطلاحا ترك لبس مصبوغ بما يقصد لزينة ولو صبغ
قبل نسجه او خشن لخبر الصحيحين عن ام عطية كنا ننهى ان نحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة
اشهر وعشرا وان نكتحل وان نتطيب وان نلبس ثوبا مصبوغا بخلاف غير المصبوغ ككتان وابريسم لم يحدث

فيه زينة

يلج — تا — ت — ف — حداد

فيه زينة كنقش وبخلاف المصبوغ لا لزينة بل لمصيبة او احتمال وسخ كالاسود والكحلي لانتفا الزينة فيه
وان تردد المصبوغ بين الزينة وغيرها كالاخضر والازرق فان براقا صافي اللون حرم والا فلا وترك تحل
بحب يتحلى به كلؤلؤ ومصوغ من ذهب او فضة او غيرهما كنحاس ان موه بهما او كانت المراة ممن تتحلى
به نهارا كخلخال وسوار وخاتم لخبر ابي داود باسناد حسن المتوفى عنها لا تلبس المعصفر من الثياب
ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل والممشقة المصبوغة بالمشق بكسر الميم وهو المغرة بفتحها ويقال
طين احمر يشبهها وخرج بالتحلي بما ذكر التحلي بغيره كنحاس ورصاص عار عن تمويه وبالنهار وهو من زيادتي
التحلي بما ذكر ليلا فيجوز بلا كراهة لحاجة ومعها لغير حاجة وترك تطيب في بدن وثوب وطعام وكحل
ولو غير محرم لخبر ام عطية السابق واستثني استعمالها عند الطهر من الحيض او النفاس قليلا من قسط
او اظفار وهما نوعان من البخور لما ورد به الحديث في مسلم وظاهر انها ان احتاجت الى تطيب جاز كالاكتحال
وبه صرح الامام وترك دهن شعر لراسها ولحيتها لما فيه من الزينة بخلاف دهن سائر البدن وهذا
من زيادتي وترك اكتحال بكحل زينة كاثمد ولو سودا او كحل اصفر ولو كانت بيضا وان لم يكن فيهما
طيب لخبر ام عطية السابق الا لحاجة كرمد فتكتحل به ليلا وتمسحه نهارا او يجوز للضرورة نهارا
لخبر ابي داود انه صلى الله عليه وسلم دخل على ام سلمة وهي حادة على ابي سلمة وقد جعلت في عينها صبرا فقال
ما هذا يا ام سلمة فقالت هذا صبر لا طيب فيه فقال اجعليه بالليل وامسحيه بالنهار والصبر بفتح
الصاد وكسر البا وخرج بكحل الزينة غيره كالتوتيا فيجوز مطلقا اذ لا زينة فيه وتعبيري بذلك اعم من
تعبيره بالاثمد وقولي ليلا من زيادتي وترك اسفيداج بذال معجمة وهو ما يتخذ من رصاص يطلى به الوجه
ودمام بضم المهملة وكسرها وهي حمرة يورد بها الخد وخضاب ما ظهر من البدن كالوجه واليد
والرجلين لا ما تحت الثياب بنحو حنا كورس وزعفران لخبر ابي داود السابق وقولي ما ظهر من
زيادتي وهو ما في الروضة كاصلها عن الروياني لكن صرح ابن يونس بان ذلك في جميع البدن
وفي معنى ما ذكر تطريف اصابعها وتصفيف طرتها وتجعيد شعر صدغيها وتسويد الحاجب
وتصفيره وحل تجميل فراش ما ترقد وتقعد عليه من مرتبة ونطع ووسادة ونحوها وتجميل اثاث
بمثلثتين وهو متاع البيت وذلك بان تزين بيتها بالفراش والستور وغيرها لان الاحداد في البدن لا في
الفراش والمكان وحل تنظيف بغسل راس وقلم ظفر وازالة وسخ وامتشاط وحمام واستحداد لان ذلك ليس
من الزينة اي الداعية الى الوطي فلا ينافي ما في الطلاق من [illegible] على ذلك في صلاة الجمعة ولو تركت احدادا او سكنى
في كل المدة او بعضها وان لم يبلغها وفاة زوجها الا بعد المدة انقضت بمضيها عدتها وان عصت [illegible]
او وليها بترك الواجب عند العلم بحرمته اذ العبرة في انقضائها بانقضاء المدة ولها اي للمراة لا للرجل
احداد على غير زوج من قريب وسيد ثلاثة ايام فاقل لا ما زاد عليها وذلك ماخوذ من الحديث السا
بق اول المبحث

فصل في سكنى المعتدة تجب سكنى لمعتدة فرقة بطلاق او فسخ
او وفاة لقوله تعالى في الطلاق اسكنوهن من حيث سكنتم وقيس به الفسخ بانواعه بجامع فرقة النكاح
في الحياة ولخبر فريعة بنت مالك في الوفاة ان زوجها قتل فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان ترجع الى اهلها وقالت ان زوجي لم يتركني في منزل يملكه فاذن لها في الرجوع قالت فانصرفت حتى اذا
كنت في الحجرة او في المسجد دعاني فقال امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله قالت فاعتددت فيه اربعة
اشهر وعشرا صححه الترمذي وغيره هذا حيث تجب نفقتها على الزوج لو لم تفارق فلا تجب

كان — دتي — ل — ل — ين — جميع — بعض

منه
سكنى لمن لا نفقة لها عليه من ناشز ولو في العدة وصغيرة لا تحتمل الوطء وأمة لا تجب نفقتها كما لا تجب لمعتدة عن
وطء شبهة ولو في نكاح فاسد وتعبيري بذلك أعم من قوله إلا ناشزة وهو من زيادتي في معتدة فسخ أو وفاة وحيث
لا تجب سكنى لمعتدة فللزوج أو وارثه إسكانها حفظا لمائه وعليها الإجابة وحيث لا تركة ولم يتبرع
الوارث بالسكنى سن للسلطان إسكانها من بيت المال وإنما وجبت السكنى لمعتدة وفاة ومعتدة نحو طلاق بائن
وهي حائل دون النفقة لأنها لصيانة ماء الزوج وهي تحتاج إليها بعد الفرقة كما تحتاج إليها قبلها والنفقة لسلطنته
عليها وقد انقطعت وإذا وجبت السكنى فإنما تجب في مسكن لائق بها كانت به عند الفرقة ولو كان
من نحو شعر كصوف محافظة على حفظ ماء الزوج نعم لو ارتحل أهلها وبالباقين قوة وعدد تخيرت
بين الإقامة والارتحال كما يعلم مما يأتي في العذر لأن مفارقة الأهل عسرة موحشة ونحو من زيادتي ولا
تخرج منه ولو رجعية ولا تخرج هي منه ولو وافقها الزوج على خروجها منه بغير حاجة لم يجز وعلى الحاكم
المنع منه لأن في العدة حقا لله تعالى وقد وجبت في ذلك المسكن قال تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن
وما ذكرته في الرجعية هو ما قاله الإمام وقال في المطلب ونص عليه في الأم وفي الحاوي والمهذب وغيرهما
من كتب العراقيين أن للزوج أن يسكنها حيث شاء لأنها في حكم الزوجة وبه جزم النووي في نكته قال السبكي
والأول أولى في طلاق الآية والأذرعي إنه المذهب المشهور والزركشي إنه الصواب إلا لعذر كشراء غير من
لها نفقة على المفارق نحو طعام كقطن وكتان نهارا وغزلها ونحوه كحديثها وتأنسها عند
جارتها ليلا إن رجعت وباتت ببيتها للحاجة إلى ذلك أما من لها نفقة كرجعية وحامل بائن فلا يخرجان
لذلك إلا بإذن الزوج كالزوجة إذ عليه القيام بكفايتهما نعم للثانية الخروج لغير تحصيل النفقة كشراء قطن
وبيع غزل كما ذكره السبكي وغيره وكخوف على نفس أو مال من نحو هدم أو غرق أو على نفسها وشدة تأذيها
بجيران أو عكسه أي شدة تأذيهم بها للحاجة إلى ذلك بخلاف الأذى اليسير إذ لا يخلو منه أحد ومن
الأحماء وهم أقارب الزوج نعم إن اشتد أذاهم لها أو عكسه وكانت الدار ضيقة نقلهم الزوج عنها وخرج
بالجيران ما لو طلقت ببيت أبويها وتأذت بهم أو هم بها فلا نقل لأن الوحشة لا تطول بينهما ولو
انتقلت لبلد أو مسكن بإذن من الزوج فوجبت عدة ولو قبل وصولها إليه اعتدت فيه
لأنها مأمورة بالمقام فيه سواء أحولت الأمتعة من الأول أم لا أو انتقلت لذلك بلا إذن ففي الأول تعتد وإن وجبت
العدة بعد وصولها للثاني لعصيانها بذلك نعم إن أذن لها بعد انتقالها أن تقيم في الثاني فكما لو انتقلت
بالإذن كما لو أذن في الانتقال فوجبت أي العدة قبل خروجها فتعتد في الأول لأنه الذي وجبت
فيه العدة أو سافرت بإذن لحاجتها أو الحاجة كحج وعمرة وتجارة واستحلال من مظلمة ورد آبق أو لا
لحاجتها كنزهة وزيارة فوجبت في طريق فعودها أولى من مضيها وإنما لم يلزمها العود لأن
في قطع السير مشقة ظاهرة وهي معتدة في سيرها مضت أو عادت وتجب أي عودها بعد انقضاء
حاجتها إن سافرت لها أو بعد انقضاء مدة الإذن إن قدر لها مدة أو مدة إقامة المسافر إن لم
يقدر لها مدة في سفر غير حاجتها لتعتد البقية في الطريق أو بعضها فيه وبعضها في الأول عملا
بحسب الحاجة كخروجها بعد وصولها المقصد فإنه يجب عودها بعد ما ذكر وإطلاقي للسفر أولى
من تقييده بالحج والتجارة لكن سافرت معه لحاجتها لزمها العود ولا تقيم بمحل الغرفة أكثر من مدة إقامة
المسافر إن أمن الطريق ووجدت الرفقة لأن سفرها كان بسفره فينقطع بزوال سلطانه واغتفر
مدة إقامة المسافر لأنها خرجت بإذن الزوج فلا تبطل عليها السفر وذكر أولوية العود مع ترجيحي أولى

لها

من زيادتي

من زيادتي ولو خرجت منه فطلقها أو قال ما أذنت في خروج أو قالت وقد
قالت أذنت لي في نقلي أذنت لا لنقلة حلف فيصدق لأن الأصل عدم الإذن في النقلة في الثانية
فيجب رجوعها في الحال إلى مسكنها وهذا يخالف ما لو كان القائل في الثانية وارث الزوج فإنها
المصدقة بيمينها لأنها أعرف بما جرى من الوارث والتصريح بالتحليف في الثانية من زيادتي
وإذا كان المسكن ملكا له ولائقا بها تعين لأن تعتد فيه لما مر وصح بيعه في عدة أشهر
كالمكترى لا في عدة حمل أو أقراء لأن آخرها مجهول أو كان مستعارا أو مكترى وانقضت مدته
أي المكترى انتقلت منه إن امتنع المالك من بقائها بعد الزوج بأن رجع المعير ولم يرض المؤجر بإجارته
بأجرة المثل وامتنع المكتري من تجديد الإجارة بذلك أو كان متاعه خروجه عن أهليته للتبرع في المسكن بنحو
جنون أو سفه أو كان ملكا لها تخيرت بين الاستمرار فيه بإعارة أو إجارة والانتقال منه وهذا
ما صححه في الروضة كأصلها إذ لا يلزمها بذله بإعارة ولا بإجارة فقول الأصل استمرت أي جوازا
يخالف ذلك وإنما يشعر كلامه بالوجوب كما لو كان المسكن خسيسا فتتخير بين الاستمرار فيه
وطلب النقل إلى لائق بها وغير هو إن كان نفيسا بين إبقائها ونقلها إلى مسكن لائق بها وتحرى
المسكن الأقرب إلى المنقول عنه بحسب ما يمكن وظاهر كلامهم وجوبه واستوجه الحرامي وتردد في الاستحباب
وليس له ولو أعمى مساكنتها ولا مداخلتها في مسكن لما يقع فيهما من الخلوة بها وهي حرام كالخلوة
بأجنبية إلا في دار واسعة مع مميز بصير محرم لها مطلقا أي ذكرا كان أو أنثى أو مع مميز بصير
محرم له أنثى أو حليلة من زوجة أو أمة أو في دار بها نحو حجرة كطبقة وانفرد كل منهما بواحدة
بمرافقها كمطبخ ومستراح ومرقى وممر سوقا وأغلق باب بينهما أو سد وهو أولى فيجوز
ذلك في الصورتين ولو بلا محرم أو نحوه في الثانية لانتفاء المحذور فيه لكنه يكره لأنه لا يأمن معه
النظر ولا عبرة في الأولى بمجنون أو صغير لا يميز وتعبيري فيهما بما ذكر مع ما فيه من زيادات أولى
من تعبيره بما ذكره وظاهر أنه يعتبر في الحليلة كونها ثقة وأن غير المحرم ممن يباح نظره كامرأة
وممسوح ثقتين كالمحرم فيما ذكرنا

باب الاستبراء

هو لغة طلب البراءة
وشرعا التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لبراءة الرحم أو للتعبد أو هذا
جرى على الأصل والأوفق يجب الاستبراء بغير ذلك كأن وطئ أمة غيره ظانا أنها أمته على أن
حدوث ملك اليمين أو زواله ليس بشرط بل الشرط كما سيأتي حدوث حل التمتع به أو رام التزويج
ليوافق ما يأتي في المكاتبة والمرتدة وتزويج موطوءته ونحوها يجب الاستبراء لحل تمتع أو تزويج بملك أمة ولو
معتدة بشراء أو غيره كإرث ووصية وسبي ورد بعيب ولو بلا قبض وهبة بقبض وإن تيقن براءة
رحم كصغيرة وآيسة وبكر وسواء أملكها من صبي أو امرأة ممن استبرأها بالسنة لحل التمتع وذلك لقوله
صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه
أبو داود وغيره وصححه الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي بالمسبية غيرها بجامع حدوث الملك وألحق
من لا تحيض أو آيسة بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي وتعبيري بما ذكر أعم
مما ذكره وتجب الاستبراء بطلاق قبل وطء وهذه من زيادتي وبزوال الكتابة الصحيحة بأن فسختها المكاتبة
أو عجزها سيدها بعجزها عن النجوم وبزوال ردة منها أو من أحدهما لعود ملك التمتع بعد زواله بالنكاح أو بالكتابة
أو بالردة وتعبيري بما ذكر أعم من قوله وتجب في مكاتبة عجزت وكذا مرتدة لا بحل نحو صوم كاعتكاف

بلغ

واحرام وردة وحيض ونفاس بعد حرمتها على السيد بذلك لان حرمتها به لا تخل بالملك بخلاف النكاح والكتابة
والردة وتعبيري بذلك اعم من قوله لا من حلت من صوم واعتكاف واحرام وكذا بملكه زوجته لانه لم يتجدد به حل
بل زال لتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين فانه في النكاح ينعقد مملوكا ثم يعتق بالملك وفي ملك اليمين
ينعقد حرا وتصير ام ولد ويجب الاستبرا بزوال فراش له عن امة مستولدة كانت او لا بعتقها باعتاق
السيد او بموته بان كانت مستولدة او مدبرة كما تجب العدة على المفارقة عن نكاح فعلم ان الامة لو عتقت مزوجة
او معتدة عن زوج لا استبرا عليها لانها ليست فراشا للسيد ولان الاستبرا لحل التمتع او التزويج وهي مشغولة
بحق الزوج بخلافها في عدة وطء شبهة لانها لم تصر بذلك فراشا لغير السيد ولو استبرا قبله اي قبل العتق
مستولدة فانه يجب عليها الاستبرا لما مر لا ان استبرا قبله غيرها اي غير مستولدة ممن زال عنهما الفراش
فلا يجب الاستبرا فتتزوج حالا ولانها تشبه منكوحة بخلاف المستولدة فانها تشبهها فلا تعتد بالاستبرا الواقع قبل
زوال فراشها وحرم قبل استبرا تزوج موطوءته هذا اولى من قوله موطوءة مستولدة كانت او لا حذرا من اختلاط
الماءين اما غير موطوءته فان كانت غير موطوءة فله تزويجها مطلقا او موطوءة غيره فله تزويجها ممن الماء منه وكذا
من غيره ان كان الماء غير محترم او استبراها ممن انتقلت منه اليه لا ان زوجها مستولدة كانت او لا ان اعتقها
فلا يحرم كما لا يحرم تزوج المعتدة منه اما غير موطوءته فان كانت غير موطوءة او موطوءة غيره بزنا او استبرا
من انتقلت منه اليه فكذلك والا حرم تزوجها قبل الاستبرا وان اعتقها وذكر حكم غير المستولدة في هذه من
زيادتي وهو اي الاستبرا لذات اقرا حيضة لما مر في الخبر فلا يكفي بقيتها الموجودة حالة وجوب الاستبرا
بخلاف بقية الطهر في العدة لانها تستعقب الحيضة الدالة على البراءة وهنا تستعقب الطهر ولا دلالة عليها
وليس الاستبرا كالعدة حتى يعتبر الطهر لا الحيض فان الاقرا فيها متكررة فيعرف بتخلل الحيض البراءة
ولا تكرر هنا فيعتمد الحيض الدال عليها ولذات اشهر من لم تحض او ليست شهر لانه بدل عن القرء حيضا
وطهرا غالبا ولحامل غير معتدة بالوضع كسبية ومزوجة حاملين وضعه اي الحمل للخبر السابق ولو
من زنا او سبية لذلك لحصول البراءة بخلاف العدة لاختصاصها بالتاكيد بدليل اشتراط التكرر فيها
دون الاستبرا كما مر ولان فيها حق الزوج فلا يكفي بوضع حمل غيره والاستبرا الحق فيه لله تعالى فان كانت
معتدة بالوضع بان ملكها معتدة عن زوج او وطء شبهة او عتقت حاملا وهي فراش لسيدها ثم تستبري
بالوضع لتاخر الاستبرا عنه ولو ملك بشري او غيره نحو مجوسية كوثنية ومرتدة او نحو مزوجة
من معتدة عن زوج او وطء شبهة مع علمه بالحال او مع جهله واجاز البيع تجري صورة استبرا كان حاضت
فزال مانعه بان اسلمت نحو المجوسية او طلقت المزوجة قبل الدخول او بعده وانقضت العدة او انقضت
عدة الزوج او الشبهة لم يكف ذلك للاستبرا لانه لا يستعقب حل التمتع الذي هو القصد في الاستبرا وتعبيري
بما ذكر في هذه اولى واعم من قوله ولو اشترى مجوسية فحاضت وحرم قبل تمام استبرا في غير مسبية وطء دون
غيره كقبلة ولمس ونظر بشهوة للخبر السابق ولما روى البيهقي ان ابن عمر قبل التي وقعت في سهمه من سبايا اوطاس
قبل الاستبرا ولم ينكر عليه احد من الصحابة وحرم في غيرها اي غير المسبية تمتع بوطء كما في المسبية وبغيره قياسا عليه وانما
حل في المسبية لان غايتها ان تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك اي فلا يحرم التمتع وانما يحرم الوطء للخبر
السابق وصيانة لمائه عن اختلاطه بماء الحربي لحرمة ماء الحربي وما نص عليه الشافعي من حرمة التمتع بها بغير الوطء جوابه
قوله اذا صح الحديث حيث دل بمفهومه عليه ثم دل ايضا عليه الاجماع السكوتي الماخوذ من قصة ابن عمر
السابقة وتصدق المملوكة بلا يمين في قولها حضت لانه لا يعلم الا منها غالبا فللسيد وطؤها بعد طهرها

فهو مذهبي وقد صح الحديث بخلافه

وانما لم

وانما لم يحلف لانها لو نكلت عن اليمين لم يقدر السيد على الحلف ولو منعته الوطء فقال لها اخبرتني
بالاستبرا حلف فله بعد حلفه وطؤها بعد طهرها لان الاستبرا مفوض الى امانته ولهذا لا يحال بينهما
بخلاف من وطئت زوجته بشبهة يحال بينهما في عدة الشبهة نعم عليها الامتناع من تمكينه اذا تحققت
بقاء شيء من زمن الاستبرا وان احلها له في الظاهر وذكر التحليف من زيادتي ولا تصير امة فراشا
لسيدها الا بوطء يعلم باقراره به او بالبينة عليه ومثله ادخال المني فاذا ولدت للامكان
منه لحقه وان لم يعترف به او قال عزلت لان الماء قد يسبقه الى الرحم وهو لا يحس به وهذا فائدة
كونها فراشا بما ذكر فلا تصير فراشا بغيره كالملك والخلوة ولا يلحقه ولدها وان خلا بها بخلاف الزوجة
فانها تكون فراشا بمجرد الخلوة بها حتى اذا ولدت لامكان من الخلوة بها لحقه وان لم يعترف بالوطء
والفرق ان مقصود النكاح التمتع والولد فاكتفي بامكان من الخلوة وملك اليمين قد يقصد به التجارة
والاستخدام فلا يكتفى فيه الا بامكان من الوطء وحلف ووضعته لستة اشهر فاكثر منه اي من
الاستبرا فينتفي بمحض الامكان ولا نعني بل علمه في ملك اليمين وفارق ما لو طلق زوجته ومضت ثلاثة
اقرا ثم اتت بولد يمكن كونه منه حيث يلحقه بان فراش النكاح اقوى من فراش التسري بدليل ثبوت
النسب فيه بمجرد الامكان بخلافه في التسري اذ لا بد فيه من الاقرار بالوطء او البينة عليه وقد عارض الوطء
هنا الاستبرا فلم يترتب عليه اللحوق كما تقرر وانما حلف لاجل حق الولد اما اذا وضعته لاقل من ستة اشهر
من الاستبرا فيلحقه للعلم بانها كانت حاملا به حينئذ فان انكرته اي الاستبرا حلف ويكفي فيه ان الولد
ليس منه فلا يجب التعرض للاستبرا كما في ولد الحرة ولو ادعت استيلادا فانكر الوطء لم يحلف وان
كان ثم ولد لان الاصل عدم الوطء

كتاب الرضاع

هو بفتح الراء وكسرها
لغة اسم لمص الثدي وشرب لبنه وشرعا اسم لحصول لبن امراة او ما حصل منه في معدة طفل او دماغه
والاصل في تحريمه قبل قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وخبر
الصحيحين يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وتقدم من به الحرمة في باب ما يحرم من النكاح والكلام
هنا في بيان ما يحصل به مع ما يذكر معه اركانه ثلاثة رضيع ولبن ومرضع وشرط فيه كونه ادمية
حية حياة مستقرة بلغت ولو بكرا سن حيض اي تسع سنين قمرية تقريبية فلا يثبت تحريم
بلبن رجل وخنثى ما لم تتضح انوثته لانه لم يخلق لغذاء الولد فاشبه سائر المائعات ولان اللبن اثر الولادة
وهي لا تتصور في الرجل والخنثى لم يكره لها نكاح من ارتضعت بلبنهما كما نقله في الروضة كاصلها
عن النص في لبن الرجل ومثله لبن الخنثى بان بانت ذكورته ولا بلبن بهيمة حتى لو شرب منه ذكر وانثى
لم يثبت بينهما اخوة لانه لا يصلح لغذاء الولد صلاحية لبن الادميات ولا بلبن جنية لان الرضاع
تلو النسب والله قطع النسب بين الجن والانس وهذا لا يخرج بتعبير الاصل بامراة ولا بلبن من انتهت الى
حركة مذبوح لانها كالميتة ولا بلبن ميتة لانه من جثة منفكة عن الحل والحرمة كالبهيمة ولا بلبن
من لم تبلغ سن حيض لانها لا تحتمل الولادة واللبن المحرم فرعها بخلاف ما اذا بلغته لانه وان لم يحكم
ببلوغها فاحتمال البلوغ قائم مقامه والرضاع تلو النسب فاكتفي فيه بالاحتمال وشرط في الرضيع
كونه حيا حياة مستقرة فلا اثر لوصول اللبن الى جوف غيره لخروجه عن التغذي وكونه لم يبلغ
حولين في ابتداء الخامسة وان بلغهما في اثنائها يقينا فلا اثر لذلك بعدهما ولا مع الشك في ذلك
لخبر لا رضاع الا ما فتق الامعاء وكان قبل الحولين رواه الترمذي وحسنه ولخبر لا رضاع الا ما كان

في الحولين رواه البيهقي وغيره وكاية والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد
ان يتم الرضاعة وللتشكك في سبب التحريم في صوره الشك وما ورد مما يخالفه في قصة سالم
فمخصوص به ويقال منسوخ وتعتبران بالاهلة فان انكسر الشهر كمل بالعدد من الخامس والعشرين — الاولى؟
وابتداوها من وقت انفصال الولد بتمامه وشرط في اللبن وصوله او وصول ما حصل منه من
جبن وغيره جوفا من معدة او دماغ والتصريح به من زيادتي ولو اختلط بغيره غالبا او مغلوبا — كان؟
وتناول بعض المخلوط او كان بايجار بان يصب اللبن في الحلق فيصل الى المعدة او اسعاط بان يصب
اللبن في الانف فيصل الى الدماغ فانه يحرم لحصول التغذي بذلك او بعد موت المراة لانفصاله منها
وهو محترم لا وصوله بحقنة او تقطير في نحو اذن كقبل لانتفاء التغذي بذلك والثانية من زيادتي
وشرطه اي الرضاع المحرم كونه خمسا من المراة انفصالا ووصولا للبن يقينا فلا اثر لدونها ولا مع الشك
فيها كان تناول من المخلوط ما لا يتحقق كون خالصه خمس مرات للشك في سبب التحريم فقد روى مسلم
عن عايشة رضي الله عنها فيما انزل الله في القران عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس معلومات
فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي فيما يقرا من القران اي يتلى حكمهن او يقراوهن من لم يبلغه
النسخ لقربه وقدم مفهوم هذا الخبر على مفهوم خبر مسلم ايضا لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان لاعتضاده
بالاصل وهو عدم التحريم والحكمة في كون التحريم بخمس ان الحواس التي هي سبب الادراك خمس عرفا اي وضبط
الخمس بالعرف فلو قطع الرضيع الرضاع اعراضا عن الثدي او قطعته عليه المرضعة ثم عاد اليه
فيهما تعدد الرضاع وان لم يصل الى الجوف منه الا قطرة والثانية من زيادتي او قطعه لنحو لهو كتنفس
ونوم خفيف وازدراد ما اجتمع في فمه وعاد حالا او تحول ولو بتحويلها من ثدي الى ثدي لها اخر
هو اولى من قوله الى ثدي اخر او قامت لشغل خفيف فعادت فلا تعدد للعرف في ذلك والاخيرة مع نحو
من زيادتي ولو حلب منها لبن واوجره خمسا اي خمس مرات او عكسه اي حلب منها في خمس
واوجره دفعة فرضعة نظرا الى انفصاله في المسالة الاولى والايجار في الثانية بخلاف ما لو حلب من
خمس نسوة في ظرف واوجره ولو دفعة فانه يحسب لكل واحدة رضعة وتصير المرضعة امه وذو
اللبن اباه وتسري الحرمة الى اصولهما وفروعهما وحواشيهما نسبا ورضاعا والى فروع الرضيع
اي كذا فتصير اولاده احفادهما واباوهما اجداده وامهاتهما جداته واولادهما اخوته واخواته واخوة
المرضعة واخواتها اخواله وخالاته واخوة ذي اللبن واخواته اعمامه وعماته وخرج بفروع الرضيع
اصوله وحواشيه فلا تسري الحرمة اليهما ويفارقان اصول المرضعة وحواشيها بان لبن المرضعة كالجزء
من اصولهما فتسري التحريم اليهم والى الحواشي بخلافه في اصول الرضيع ولو ارتضع من خمس لبنهن
لرجل من كل رضعة خمس مستولدات له صار ابنه لان لبن الجميع منه فيحرمن عليه لانهن موطوءة
ابيه ولا امومة لهن من جهة الرضاع لا اذا رضع من خمس بنات واخوات له اي للرجل فلا حرمة
سط — بينه وبين الرضيع لانها لو ثبتت لكان الرجل جدا لامه او خالا والجدودة للام والخؤولة انما تثبت بتوسط
الامومة ولا امومة واللبن لمن لحقه ولد نزل اللبن به سواء كان بنكاح او ملك وهو من زيادتي
ام وطء شبهة بخلاف ما اذا كان بوطء زنا اذ لا حرمة للبنه فلا يحرم على الزاني ان ينكح المرضعة من ذلك
اللبن لكن يكره ولو نفاه اي نفى من لحقه الولد انتفى اللبن النازل به حتى لو ارتضعت به صغيرة حلت
للنافي فلو استلحق الولد لحقه الرضيع ايضا ولو وطئ واحد منكوحة او اثنان امراة بشبهة

فيهما

فيهما فولدت ولدا فاللبن النازل به لمن لحقه الولد اما بقائف بان امكن كونه منهما او بغيره
بان انحصر الامكان في واحد منهما او لم يكن قائف او الحقه بهما او نفاه عنهما او اشكل عليه الامر
وانتسب لاحدهما بعد بلوغه او بعد افاقته في نحو جنون فالرضيع من ذلك اللبن ولد رضاع لمن
لحقه الولد لان اللبن تابع للولد فان مات قبل الانتساب وله ولد قام مقامه او اولاد وانتسب
بعضهم لهذا وبعضهم لهذا دام الاشكال فان ماتوا قبل الانتساب او بعده فيما ذكر او لم يكن له
ولد انتسب الرضيع وحيث امر بالانتساب لا يجبر عليه لكن يحرم عليه نكاح بنت احدهما ونحوها
بخلاف الولد ومن يقوم مقامه فانهم يجبرون على الانتساب ولا تنقطع نسبة اللبن عن صاحبه
بان طالت المدة او انقطع اللبن وعاد لعموم الادلة ولانه لم يحدث ما يحال عليه الا بولادة من
اخر فاللبن بعدها له اي للاخر فعلم انه قبلها للاول وان دخل وقت ظهور لبن حمل الاخر لان اللبن
غذا للولد لا للحمل فيتبع المنفصل سواء زاد اللبن على ما كان ام لا ويقال ان اقل مدة يحدث فيها اللبن
للحمل اربعون يوما وتعبيري بما ذكر اعم مما ذكره

فصل في طرو الرضاع على

عليه؟ — النكاح مع الغرم بسبب قطعه النكاح لو كان تحته صغيرة فارضعتها من تحرم بنتها كاخته
وامه وزوجة ابيه بلبنه من نسب او رضاع وزوجة اخرى له بلبنه او امة موطوءة له ولو بلبن غيره
موطوءة؟ — انفسخ نكاحه لصيرورتها محرما له وبموطوءته بلبن غيره المرضعة ام زوجته والصغيرة
محرم له كما صارت في هذه الامثلة بنت اخته او بنت موطوءته وتعبيري بما ذكر اعم من قوله فارضعتها
امه او اخته او زوجة اخرى ولها اي الصغيرة عليه نصف مهرها المسمى ان كان صحيحا
والا فنصف مهر مثلها لانه فراق قبل الوطء وله على المرضعة بقيد زدته بقولي ان لم
يأذن في ارضاعها نصف مهر مثل وان اتلفت عليه كل البضع اعتبارا بما يجب له بما
يجب عليه فان ارضعت بنائمة او مستيقظة ساكتة فلا غرم لها لان الانفساخ حصل
بسببها وذلك يسقط المهر قبل الدخول ولا له على من ارضعتها هي لانها لم تصنع شيئا
وتغرم له المرضعة مهر مثل زوجته الاخرى او نصفه وقولي وساكتة من زيادتي وصرح به
النووي ولا ينافيه قولهم ان التمكين من الرضاع كالارضاع لان المراد انه كهو في التحريم او
ارضعتها ام كبيرة تحته انفسخ ايضا اي نكاحها لانهما صارتا اختين ولا سبيل الى الجمع
بينهما ولا اولوية لاحدهما على الاخرى وله نكاح ايتهما شاء لان المحرم عليه جمعهما او ارضعتها
بنتها اي الكبيرة حرمت الكبيرة ابدا لانها صارت جدة امرأته والصغيرة ربيبة فتحرم
ابدا ان وطئ الكبيرة لانها صارت بنت زوجته الموطوءة والا فلا تحرم والغرم للصغيرة وللكبيرة
في المسالتين مامر فعليه لكل منهما نصف المسمى او نصف مهر مثل وله على المرضعة ان لم ياذن
نصف مهر مثلهما الا ان وطئ الكبيرة فله لاجلها على المرضعة مهر مثل كما وجب عليه لبنتها
او امها المهر بكماله وقولي والغرم الى اخره من زيادتي في المسالة الثانية او ارضعتها الكبيرة حرمت
ابدا لكونها ام زوجته ~~وان ارتضعت بلبن غيره فربيبة~~ كما مر وكذا الصغيرة ان ارتضعت بلبنه لانها صارت
بنته والا اي وان ارتضعت بلبن غيره فربيبة له فان وطئ الكبيرة حرمت عليه تلك ابدا والا فلا
معا او مرتبا — وينفسخ وان لم تحرم لاجتماعهما مع الام كما مر ولو ارضعت اي الكبيرة ثلاث صغار تحته فتحرم
الكبيرة ابدا وكذا الصغار ان ارتضعن بلبنه والا فربيبات وينفسخن وان لم يحرمن سواء ارضعن معا

صح

بإيجارهن المرضعة الخامسة او بالقامر ثديها ثنتين وإيجار الثالثة من لبنها الصغير وهن اخوات ولاجتماعهما
مع الام امرأتين فتنفسخ الاولى برضاعهما لاجتماعهما مع الام في النكاح والثانية والثالثة برضاع الثالثة لعله
لاجتماع كل منهما مع اختها في النكاح وبه علم انه لو ارتضعت ثنتان معاً ثم الثالثة لم ينفسخ نكاح
الثالثة ان لم تحرم وحيث انفسخ نكاحهن فله تجديد نكاح من شاء منهن من غير جمع ولو ارضعت
اجنبية زوجتيه معاً او مرتباً ولو بعد طلاقهما الرجعي انفسختا وعلم مما مر انها تحرم عليه ابداً
دونهما ولو نكحت مطلقته صغيراً وارضعته بلبنه حرمت عليه ابداً لانها صارت زوجة
ابن المطلق وام الصغير وزوجة ابيه

فصل في الاقرار بالرضاع والاختلاف

فيه وما يذكر معهما لو اقر رجل او امرأة بان بينهما رضاعاً محرماً كقوله هند بنتي او اختي برضاع او عكسه
بقيد زدته بقولي وامكن بان لم يكذبه حس حرم تناكحهما مؤاخذة لكل منهما باقراره بخلاف ما اذا لم يمكن
ذلك كان قال فلانة بنتي وهي اسن منه او اقر بذلك زوجان فرق بينهما عملاً بقولهما ولها مهر
مثل ان وطئها معذورة كأن كانت جاهلة بالحال او مكرهة والا فلا يجب شيء وقولي معذورة من زيادتي
او ادعاه اي الرضاع المحرم فانكرت انفسخ النكاح مؤاخذة بقوله ولها عليه المهر المسمى ان كان
صحيحاً والا فمهر مثل ان وطئ والا فنصفه ولا يقبل قوله عليها وله تحليفها قبل الوطء وكذا بعده ان كان ن
المسمى اكثر من مهر مثل فان نكلت حلف هو ولزمه مهر المثل بعد الوطء ولا شيء قبله وتعبيري بالمهر اعم من تعبيره
بالمسمى او عكسه بان ادعت الرضاع فانكره حلف فيصدق ان زوجت منه برضاها بان عينته في اذنها كما
او مكنته من نفسها لتضمن ذلك الاقرار بحلها له والا بان زوجها مجبر او اذنت ولم تعين احداً ولم تمكنه
من نفسها فيهما حلفت فتصدق لاحتمال ما تدعيه ولم يسبق ما ينافيه فاشبه ما لو ذكرته قبل النكاح رة
وقولي او مكنته مع تحليفها من زيادتي ولها في الصور مهر مثل بشرطه السابق من انه وطئها معذورة
والا فلا شيء عملاً بقولها فيما تستحقه نعم ان اخذت المسمى فليس له طلب رده لزعمه انه لها والورع له فيما
اذا ادعت الرضاع ان يطلقها طلقة لتحل لغيره ان كانت كاذبة وتعبيري بشرطه السابق اولى من قوله ان
وطئ ويحلف منكر رضاع على نفي علمه لانه ينفي فعل غيره ولا نظر الى فعله في الارتضاع لانه كان صغيراً
ويحلف مدعيه على بت لانه يثبته سواء فيهما الرجل والمرأة ولو نكل احدهما عن اليمين وردت على الاخر
حلف على البت ويثبت هو اي الرضاع والاقرار به بما ياتي في الشهادات من ان الرضاع يثبت برجلين
وبرجل وامرأتين وباربع نسوة لاختصاص النساء بالاطلاع عليه غالباً كالولادة وان الاقرار به لا يثبت
الا برجلين لانه مما يطلع عليه الرجال غالباً وتقبل شهادة مرضعة لم تطلب اجرة
لرضاع وان ذكرت فعلها كأن قالت ارضعته لانها غير متهمة في ذلك بخلاف نظيره في
الولادة اذ يتعلق بها النفقة والميراث وسقوط القود ولان الشهادة هنا في الحقيقة شهادة
على فعل الغير وهو الرضيع اما اذا طلبت الاجرة فلا تقبل لانها متهمة بذلك ولا يكفي في الشهادة
ان يقال بينهما رضاع محرم لاختلاف المذاهب في شروط التحريم كما علم ذلك من قولي وشرط
الشهادة ذكر وقت للرضاع احترازاً عما بعد الحولين في الرضيع وعما قبل تسع سنين في المرضعة ضعه
وعما بعد الموت فيهما وعدد للرضعات احترازاً عما دون خمس وتفرقة لها احترازاً عن اطلاقها
باعتبار مصاته او تحوله من احد ثدييها الى اخر وهذا من زيادتي وبه جزم في اصل الروضة تبعاً للجمهور
وان بحث فيه الرافعي ووصول لبن جوفه احترازاً عما يصله ويعرف وصوله بنظر حلب بفتح اللام

وإيجار

١٢٩

وإيجار وازدراد او قرائن كامتصاص ثدي وحركة حلقه بعد علمه انها ذات لبن اما قبل علمه
بذلك فلا يحل له ان يشهد لان الاصل عدم اللبن ولا يكفي في اداء الشهادات ذكر القرائن بل يعتمدها
ويجزم بالشهادة والاقرار بالارضاع لا يشترط فيه ذكر الشروط المذكورة لان المقر يحتاط فلا يقر
الا عن تحقيق

كتاب النفقات

وما يذكر معها وهي جمع نفقة من الانفاق ق
وهو الاخراج وجمعت لاختلاف انواعها من نفقة زوجة وقريب ومملوك يجب بفجر كل يوم على
معسر فيه اي بفجره وهو من لا يملك ما يخرجه من المسكنة وهو مكتسباً وعلى من به رق ولو
مكاتباً ومبعضاً ولو موسرين لزوجته ولو ذمية او امة او مريضة او رفيعة مد طعام وتعبيري
للمعسر بما ذكر اولى من تفسيره له بمسكين الزكاة لاخراجه المكتسب كسباً يكفيه والمراد كفايته وقولي ومن ونقصها؟
به رق من زيادتي وانما الحق بالمعسر المكاتب والمبعض الموسران لضعف ملك الاول ونقص حال الثاني وعلى
متوسط فيه وهو من يرجع بتكليفه مدين معسراً مد ونصف وعلى موسر فيه وهو من
لا يرجع بذلك معسراً مدان واحتجوا لاصل التفاوت بآية لينفق ذو سعة من سعته واعتبروا النفقة
بالكفارة بجامع ان كلاً منهما مال يجب بالشرع ويستقر في الذمة واكثر ما وجب في الكفارة لكل مسكين
مدان وذلك في كفارة الاذى في الحج واقل ما وجب فيها لكل مسكين مد وذلك كفارة اليمين
والظهار ووقاع رمضان فاوجبوا على الموسر الاكثر وعلى المعسر الاقل وعلى المتوسط ما بينهما
وانما لم يعتبروا كفاية المرأة كنفقة القريب لانها تستحقها ايام مرضها وشبعها وانما وجب ذلك
بفجر اليوم للحاجة الى طحنه وعجنه وخبزه من غالب قوت المحل للزوجة من بر او شعير او تمر
او اقط او غيرها لانه من المعاشرة بالمعروف المأمور بها وقياساً على الفطرة والكفارة وتعبيري
هنا وفيما ياتي بالمحل اعم من تعبيره بالبلد فان اختلف غالب قوت المحل او قوته ولا غالب فلائق به
اي بالزوج يجب ولا عبرة باقتياته اقل منه تزهداً او بخلاً والمد مائة واحد وسبعون درهماً وثلاثة
اسباع درهم كما قاله النووي خلافاً للرافعي في قوله انه مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم
واختلافهما في ذلك مبني على اختلافهما في قدر رطل بغداد وتقدم بيانه في باب زكاة النابت
وعليه دفع حب سليم ان كان واجبه لانه كالكفارة فلا يكفي غيره كدقيق وخبز ومسوس
لعدم صلاحيته لكل ما يصلح له الحب فلو طلبت غير الحب لم يلزمه ولو بذل غيره لم يلزمها قبوله وعليه
طحنه وعجنه وخبزه وان اعتادتها بنفسها للحاجة اليها وفارق ذلك نظيره في الكفارة بان الزوجة
في حبسه وذكر العجن من زيادتي ولها اعتياض عنه كخبز ودراهم ودنانير وثياب لانه اعتياض عن طعام تلزم؟
مستقر في الذمة لمعين كاعتياض عن طعام مغصوب سواء كان الاعتياض من الزوج ام من غيره بناء على ما مر
من جواز بيع الدين لغير من عليه هكذا ان لم يكن الاعتياض ربا كبر عن شعير فان كان ربا كخبز بر او دقيقه
عن بر لم يجز وهذا اولى من قوله الا خبزاً ودقيقاً المحتاج الى تقييده بكونه من الجنس وظاهر انه لا يجوز الاعتياض
عن النفقة المستقبلة وتسقط نفقتها باكلها عنده برضاها كالعادة وهي رشيدة او غير صح رشيدة
وقد اذن وليها في اكلها عنده لاكتفاء الزوجات به في الاعصار وجريان الناس عليه فيهما فان كانت غير
رشيدة واكلت بغير اذن وليها لم تسقط نفقتها بذلك والزوج متطوع وخالف البلقيني فالحق غير الرشيدة
بها على الاول قال الاذرعي والظاهر ان ذلك في الحرة اما الامة اذا اوجبنا نفقتها فيشبه ان يكون المعتبر
رضا السيد المطلق التصرف بذلك دون رضاها كالحرة المحجورة وتعبيري بعنده اولى من تعبير الاصل

معه

ويجب لها عليه ادم غالب المحل وان لم تاكله كزيت وسمن وتمر وخل اذ لا يتم العيش بدونه ويختلف الوا جب
بالفصول فيجب في كل فصل ما يناسبه ويجب عليه لحم يليق به جنسا ويسارا وغيره كعادة المحل قدرا ووقتا
ويقدرهما اي الادم واللحم قاض باجتهاده عند التنازع اذ لا تقدير فيهما من جهة الشرع ويفاوت
في قدرهما بين الثلاثة الموسر والمعسر والمتوسط فينظر ما يحتاجه المد من الادم فيفرضه على المعسر وضعفه
على الموسر وما بينهما على المتوسط وينظر ~~ما يحتاجه المد~~ في اللحم الى عادة المحل من اسبوع او غيره وما ذكره الشافعي
من تكفيه زيتا او سمنا اي اوقية تقريب وما ذكره من رطل لحم في الاسبوع الذي حمل على المعسر وجعل باعتبار
ذلك على الموسر رطلان وعلى المتوسط رطل ونصف وان يكون ذلك يوم الجمعة لانه اولى بالتوسيع فيه محمول
عند الاكثرين على ما كان في ايامه بمصر من قلة اللحم فيها ويزاد بعدها بحسب عادة المحل قال الشيخان
ويشبه ان يقال لا يجب الادم في يوم اللحم ولم يتعرضوا له ويحتمل ان يقال اذا اوجبنا على الموسر اللحم كل يوم
يلزمه الادم ايضا ليكون احدهما غدا والاخر عشا وذكر تقدير القاضي اللحم من زيادتي وبه صرح في البسيط
ويجب لها كسوة بكسر الكاف وضمها قال تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف تكفيها ويختلف
كفايتها بطولها وقصرها وهزالها وسمنها وباختلاف في الحر والبرد من قميص وخمار ونحو سراويل مما يقوم
مقامه ونحو مكعب مما يداس فيه ويزيد على ذلك في شتا نحو جبة كفروة فان لم تكف واحدة زيد عليها كما
بحثه الرافعي وصرح به الخوارزمي بحسب عادة مثله اي الزوج من قطن وكتان وحرير وصفاقة ونحوها
نعم لو اعتيد رقيق لا يستر لم يجب بل يجب صفيق يقاربه ويفاوت في كيفية ذلك بين الموسر والمعسر والمتو سط
واعتبرت الكفاية في الكسوة دون النفقة لانها في الكسوة محققة بالروية بخلافها في النفقة وظاهر انه
يجب لها توابع ما ذكر من تكة سراويل وكوفية للراس وزر للقميص والجبة ونحوها ونحو في الموضعين من زيادتي
ويجب لقعودها على معسر لبد في شتا وحصير في صيف وعلى متوسط زلية فيهما بكسر الزا
وتشديد اليا شي مضروب صغير وقيل بساط صغير وعلى موسر طنفسة بكسر الطا والفا وفتحهما
وبكسر الطا وفتح الفا بساط صغير ثخين له وبرة كبيرة وقيل كسا في شتا ونطع بفتح النون وكسرها مع ربطه
اسكان الطا وفتحها في صيف تحتهما زلية او حصير لانهما لا يبسطان وحدهما وهذا التفصيل فيما
فيما على الموسر وغيره في الشتا والصيف من زيادتي ويجب لنومها على كل منهم مع التفاوت في الكيفية
بينهم فراش ترقد عليه كمضربة وثيرة اي لينة او قطيفة وهي دثار مخمل ومخدة بكسر الميم ولحاف
او كسا في شتا ورداء في صيف وكل ذلك بحسب العادة حتى قال الروياني وغيره لو كانوا لا يعتادون
في الصيف لنومهم غطا غير لباسهم لم يجب غيره ولا يجب ذلك في كل سنة وانما يجدد وقت تجديده عادة وذكر
الكسا في قولي ورداء في صيف من زيادتي وكالشتا فيما ذكر المحال الباردة وكالصيف فيه المحال الحارة
ويجب لها الة اكل وشرب وطبخ كقصعة بفتح القاف وكوز وجرة وقدر ومغرفة من خزف او حجر
او خشب ويجب لها الة تنظف كمشط ودهن من زيت او نحوه وسدر ونحو مرتك بفتح الميم وكسرها
لصنان اي لدفعه وخرج بزيادتي تعين ما اذا لم يتعين لذلك كان يندفع بماء وتراب فلا يجب واجرة
حمام اعتيد دخوله وقدر الكره في شهر او الكر بحسب العادة فان كانت المراة ممن لا تعتاد دخوله لم يجب
وثمن ما غسل نسبه اي الزوج كوطيه وولادتها منه بخلاف الحيض والاحتلام لان الحاجة اليه في الاول
من قبل الزوج بخلافه في الثاني ويقاس بذلك ما الوضو فيفرق بين ان يكون بسببه وان يكون بغيره
لا ما تزين به بفتح اوله ككحل وخضاب فلا يجب فان اراد الزينة به هياه لها فتتزين به ولا دوا مرض

واجر

واجر نحو طبيب كحاجم وفاصد لان ذلك لحفظ البدن وتعبيري بنحو طبيب اعم مما عبر به ويجب
لها مسكن يليق بها عادة من دار او حجرة او غيرهما كالمعتدة بل اولى وان لم يملكه كان يكون مكترا او معا را
او اعتبر بحالها بخلاف النفقة والكسوة حيث اعتبرنا بحاله لان المعتبر فيهما التمليك وفيه الامتاع كما
سياتي ولانهما اذا لم يليقا بها امكنها ابدالهما بلائق فلا اضرار بخلاف المسكن فانها مكرهة بملازمته
فاعتبر بحالها ويجب عليه ولو معسرا او به رق اخدام حرة تخدم اي بان كان مثلها يخدم عادة
بقيد زدته بقولي في بيت ابيها مثلا لا بان صارت كذلك في بيت زوجها لانه من المعاشرة بالمعروف
المامور بها بمن اي بواحد تحل نظره ولو مكتري او في صحبتها لها كحرة وامة وصبي مميز غير مراهق
وممسوح ومحرم لها ولا يخدمها بنفسه لانها تستحي منه غالبا وتعير بذلك كصب الماء عليها وحمله اليها
للمستحم او للمشرب او نحو ذلك وتعبيري بذلك اعم واولى مما ذكره اما غير الحرة فلا يجب اخدامها وان
كانت جميلة لنقصها فيجب له ان صحبها لخدمة ما يليق به دون ما للزوجة نوعا من غير
كسوة من نفقة وادم وتوابعهما ومن دونه جنسا ونوعا منهما اي من الكسوة والنص على التقييد
بدون ما ذكر من زيادتي في قدره مد وثلث على موسر ومد على غيره من متوسط ومعسر كالمخدومة
في الاخير لان النفس لا تقوم بدونه غالبا واعتبارا بثلثي نفقة المخدومة في الاولين وقدر الادم بحسب الطعا م
وقدر الكسوة قميص ونحو مكعب وللذكر نحو قبع وللانثى مقنعة وخف ورداء لحاجتها الى الخروج ونحو
جبة في الشتا لا سراويل وله ما يفرشه وما يتغطى به كقطيفة لبد وكسا في الشتا وبارية في الصيف ومخدة
وخرج بمن صحبها المكتري ومملوك الزوج فليس لهما الا اجرته او الانفاق عليه بالملك لا الة تنظف لان اللائق
به ان يكون اشعث لئلا تمتد اليه الاعين فان كثر وسخ وتاذي بقمل وجب ان يرفه بما يزيله من نحو
مشط ودهن ويجب اخدام من احتاجت لخدمة لنحو مرض بغيرها وان كانت ممن لم تخدم عادة
وتخدم بمن ذكر وان تعدد بقدر الحاجة والمسكن والخادم وهو من زيادتي يجب فيهما امتاع لا تمليك
لما مر لانه لا يشترط كونهما ملكه وغيرهما من نفقة وادم وكسوة والة تنظف وغيره تمليك ولو بلا
صيغة كالكفارة فللزوجة الحرة التصرف فيه بانواع التصرفات بخلاف غيرها ويملكها ايضا نفقة
مصحوبها المملوك لها او الحرة وليها ان تتصرف في ذلك وتلقيه من مالها فلو قترت اي ضيقت على نفسها
في طعام او غيره بما يضرها او احداهما او الخادم فهو اعم من قوله بما يضرها منعها من ذلك ونعطي
الكسوة اول ستة اشهر من كل سنة فابتدا اعطاها من وقت وجوبها وتعبيري بستة اشهر تبعا
للروضة كاصلها اولى من تعبيره بشتا وصيف لما لا يخفى وما يبقى ستة اشهر فاكثر كالفرش والبسط تجدد
في وقت تجديده عادة كما مر فان تلفت فيها اي في الستة اشهر ولو بلا تقصير لم تبدل او ماتت
فيها لم ترد ولم يكن مدة وقد بني عليه بنا في الثلاثة على ان الكسوة تمليك لا امتاع

فصل

في موجب المون ومسقطاتها تجب المون على ما مر ولو صغيرة لا يمكنه وطي الصغيرة لا توطا بالتمكين
لا بالعقد لانه يوجب المهر والعقد لا يوجب عوضين مختلفين وانما تجب للصغيرة لتعذر الوطي لمعنى
فيها كالناشزة بخلاف الصغير المانع من جهته والعبرة في تمكين مجنونة او معصر بتمكين وليهما ويكفي في التمكين ؟
لهما لانه المخاطب بذلك نعم لو سلمت المعصر نفسها فتسلمها الزوج ونقلها الى مسكنه وجبت المون ان
تقول المكلفة او السكرانة او ولي غيرهما متى دفعت المهر مكنت وحلف الزوج عند الاختلاف في
التمكين على عدمه فيصدق فيه لانه الاصل والتحليف من زيادتي فان عرضت عليه بان عرضت

المكلفة او السكرى نفسها عليه كان بعثت نفسها اليه انى مسلمة نفسى اليك او عرض المجنونة او المحجورة لبقها
عليه ولو بالبعث اليه وجبت مونتها من حين بلوغ الخبر له فان غاب الزوج عن بلدها ابتدا
او بعد تمكينها ثم نشوزها وقد رفعت الامر الى القاضي واظهرت له التسليم كتب القاضي
لقاضي بلده ليعلمه بالحال فيجي لها او يوكل ليتسلمها وتجب المونة من حين التسليم
اذ به يحصل التمكين فان ابى ذلك ومضى زمن امكان وصوله اليها فرضها القاضي في ماله
وجعل كالمتسلم لها لان المانع منه فان جهل موضعه كتب القاضي لقضاة البلاد الذي ترد عليهم القوافل
من بلده عادة ليطلب وينادي باسمه فان لم يظهر فرضها القاضي في ماله الحاضر واخذ منها كفيلا بما
يصرفه اليها لاحتمال موته او طلاقه وتسقط مونتها بنشوز اي خروج عن طاعة الزوج ولو في
بعض اليوم وان لم تاثم كصغيرة ومجنونة والنشوز كمنع تمتع ولو بلمس لا لعذر كعبالة فيه نفخ
العين وهي كبر الذكر بحيث لا تحتمله الزوجة ومرض بها يضر معه الوطي وحيض ونفاس فلا
تسقط المونة لانها انما عذرت لمرض او بطو او بزول وهي معذورة فيه وقد حصل التسليم الممكن ويمكن
التمتع بها من بعض الوجوه وكخروج من مسكنها بلا اذن منه لان عليها حق الحبس في مقابلة وجوب
المون لا خروجا لعذر كخوف من انهدام المسكن او غيره وكما ستفتا لم يغنيها الزوج عن خروجه
وقوله لعذر اعم مما ذكره ولنحو زيارة لاهلها كعيادتهم في غيبة وتسقط بسفر ولو باذنه لخروجها
عن قبضته واشتغالها على شان غيره لا ان كانت معه ولو في حاجتها وبلا اذن او لم تكن معه وسافرت
باذنه لحاجته ولو مع حاجة غيره فلا تسقط مونتها لانه الذي اسقط حقه لغرضه في الثانية ولتمكينها
له في الاولى لكنها تعصي اذا خرجت معه بلا اذن نعم ان منعها من الخروج فخرجت ولم يقدر على ردها
سقطت مونتها وكلام الاصل يفهم ان سفرها معه بغير اذنه يسقط المون مطلقا وليس مرادا وكلامي
اولا كالاصل لسفرها لحاجة ثالث بخلاف كلامه كاحرامها بحج او عمرة او مطلقا ولو بلا اذن ما لم تخرج
فلا تسقط به مونتها لانها في قبضته ولو تحليلها اذا لم ياذن لها فان خرجت فمسافرة لحاجتها فتسقط مونتها
ما لم يكن معها وتعبيري بما ذكر اولى من تقييده بحج او عمرة ولمنعها نفلا مطلقا من صوم وغيره وقطعه
ان شرعت فيه لانه ليس واجبا وحقه واجب قال الاذرعي وقضية كلام الجمهور منعها من ذلك مطلقا
وقال الماوردي له منعها منه اذا اراد التمتع قال وهو حسن متعين انتهى ويقاس به ما ياتي وله منعها
قضا موسعا من صوم وغيره بان لم تتعد بفوته ولم يضق الوقت لان حقه على الفور وهذا على التراخي
فان ابت بان فعلته على خلاف منعه فناشزة لامتناعها من التمكين بما فعلته وقولي نفلا مطلقا اولى
من قوله صوم نفل ودخل فيه صوم الاثنين والخميس ومثله صوم نذر مطلقا بغير اذنه وخرج بها النفل الراتب
كسنة الظهر وصوم عرفة وعاشورا وبالقضا الادا وبالموسع المضيق فليس له منعها شيا منها لتاكد الراتبة
والادا اول الوقت ولتعين المضيق اصالة ولرجعية حرة كانت او امة حاملا او حائلا مون غير تنظف
من نفقة وكسوة وغيرها لبقا حبس الزوج عليها وسلطنته بخلاف مون تنظفها لامتناع الزوج عنها فلو
انفق مثلا لظن حمل فاخلف بان بانت حائلا استرد ما انفقه بعد انقضا عدتها لتبين خطا الظن
وتصدق في قدر اقرائها بيمينها اذا كذبها والا فلا يمين ولا مونة من نفقة وكسوة لحائل بائن ولو بفسخ
او وفاة لانتفا سلطنة الزوج عليها وتجب لحامل لاية وان كن اولات حمل لها اي لنفسها بسبب
الحمل لا للحمل لانها لو كانت له لتقدرت بقدر كفايته ولانها تجب على الموسر ولو كانت له لما وجبت على المعسر

لا الحامل

جهاتها
جها

خي

لا الحامل معتدة عن وطي شبهة ولو بنكاح فاسد ولا عن فسخ بمقارن للعقد لانه يرفع العقد من اصله بخلاف
الفسخ والانفساخ بعارض كردة ورضاع وهذه من زيادتي ولا عن وفاة لخبر ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة
رواه الدارقطني باسناد صحيح ولانها بانت بالوفاة والقريب تسقط مونته بها وانما لم تسقط فيما لو توفي
بعد بينونتها لما مر ان البائن لا تنتقل الى عدة الوفاة واما اسكانها فتقدم في العدد انه واجب ومونة
عدة كمونة زوجة في تقديرها ووجوبها يوما فيوما وغيرهما لانها من توابع النكاح ولانها في الحقيقة مونة
للزوجة لا للحمل كما مر ولا يجب دفعها لها الا بظهور حمل ليظهر سبب الوجوب ومثله اعتراف المفارق
بالحمل وتعبيري بالمونة اعم من تعبيره بالنفقة

فصل في حكم الاعسار بمونة الزوجة

لو اعسر الزوج مالا وكسبا لائقا به باقل نفقة او كسوة او بمسكن لزوجته او بمهر واجب قبل وطي فان
صبرت زوجته بها كان انفقت من مالها فغير المسكن دين عليه فلا يسقط بمضي الزمن بخلاف المسكن لما مر
انه امتاع والا بان لم تصبر فلها الفسخ بالطريق الاتي لوجود مقتضيه وكما تفسخ بالجب والعنة بل هنا
اولى لان الصبر عن التمتع اسهل منه على النفقة ونحوها لا امة بمهر لانه محض حق سيدها اما المبعضة
فليس لها ولا لسيدها الفسخ الا بتوافقهما كما اعتمده الاذرعي ولا ان تبرع بها اب وان علا لمولية
او سيد عن عبده اذ يلزمها قبول التبرع ووجهه في الاولى ان المتبرع به يدخل في ملك المدين عنه ويكون
الولي كانه وهب وقبل له بخلاف غير الاب المذكور والسيد اذ لا يلزمها القبول لما فيه من تحمل المنة
نعم لو سلمها المتبرع للزوج ثم سلمها الزوج لها لم تفسخ لانتفا المنة عليها كما صرح به الخوارزمي وخرج بالاقل
اعساره بواجب الموسر او المتوسط فلا فسخ به لانه واجبه لان واجب المعسر بالمذكورات اعسار
بالادم لانه تابع والنفس تقوم بدونه وبواجب المعوضة فلا فسخ بالاعسار بالمهر قبل الفرض وبقبل
وطي ما بعده لتلف المعوض فكان كعجز المشتري عن الثمن بعد قبض المبيع وتلفه ولان تسليمها نفسها
برضاها بذمة وشمل كلامهم ما لو اقبض بعض المهر وهو كذلك وان قبضت بعضه كما صرح به الاذرعي
وغيره لكن افتى ابن الصلاح فيما لو قبضت بعضه بعدم الفسخ واعتمده الاسنوي وقد بينت وجهه
مع زيادة في شرح الروض وغيره وقولي لائقا به مع التقييد بالواجب وبغير المسكن مع قولي والا الى اخره
من زيادتي ولا فسخ بامتناع غيره موسرا او متوسطا من الانفاق حضر او غاب فقولي غيره اعم من قوله لا
بمنع موسر ان لم ينقطع خبره لانتفا الاعسار المثبت للفسخ وهي متمكنة من تحصيل حقها بالحاكم
فان انقطع خبره ولا مال له حاضر فلها الفسخ لان تعذر واجبها بانقطاع خبره كتعذره بالاعسار
والتقييد بذلك من زيادتي ولا بغيبة ماله دون مسافة قصر لانه في حكم الحاضر وكلف
احضاره عاجلا اما اذا كان بمسافة قصر فاكثر فلها الفسخ لتضررها بالانتظار الطويل نعم لو قال
انا احضره مدة الامهال فالظاهر اجابته ذكره الاذرعي وغيره ولا بغيبة من جهل حاله
يسارا او اعسارا لعدم تحقق المقتضي والتصريح بهذا من زيادتي ولا فسخ لولي لان الفسخ بذلك
يتعلق بالشهوة والطبع فلا يدخل للولي فيه وينفق عليهما من مالهما فان لم يكن لهما مال
فنفقتهما على من عليه نفقتهما قبل النكاح ولا فسخ في غير مهر لسيد امة وان لم يرض بالاعسار لذلك
وواجبها وان كان ملكا له لكنه الاصل لها ويتلقاه السيد من حيث انها لا تملك بل له ان كانت غير صبية
ومجنونة الجاوها اليه بان يترك واجبها ويقول لها افسخي او اصبري على الجوع او العري
دفعا للضرر عنه اما في المهر فله الفسخ بالاعسار به لانه محض حقه كما مر وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به

نسخ

ولا فسخ قبل ثبوت اعساره باقراره او ببينة عند قاض فلا بد من الرفع اليه فيمهله حتى في المهر
ولو بدون طلبه ثلاثة ايام ليتحقق اعساره وهي مدة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض وغيره ولها
خروج لتحصيل نفقة مثلا بكسب او سؤال وليس له منعها من ذلك لانتفاء الانفاق المقابل لحبسها
وعليها رجوع الى مسكنها ليلا لانه وقت الدعة وليس له منعها من التمتع ثم بعد الامهال لها فسخ
القاضي او هي باذنه صبيحة الرابع نعم ان لم يكن في الناحية قاض ولا محكم ففي الوسيط لا خلاف
في استقلالها بالفسخ فان سلم نفقته فلا فسخ لتبين زوال ما كان الفسخ لاجله ولو سلم بعد ان فات نفقة
يوم وتوافقا على جعلها عما مضى ففي الفسخ احتمالان في الشرحين والروضة بلا ترجيح وفي المطلب
الراجح منعه فان اعسر بعد ان سلم نفقة الرابع بنفقة الخامس بنت على المدة ولم تستانفها وهذه
من زيادتي كما لو ايسر في الثالث ثم اعسر في الرابع فانها تبني ولا تستانف ولو رضيت قبل
النكاح او بعده باعساره فلها الفسخ لان الضرر يتجدد ولا اثر لقولها رضيت به ابدا لانه وعد لا يلزم
الوفاء به لا ان رضيت باعساره بالمهر فلا فسخ لان الضرر لا يتجدد

فصل

في مؤنة القريب لزم موسرا ولو بكسب يليق به ذكرا او انثى ولو مبعضا بما فضل عن مؤنة ممونه
من نفسه وغيره وان لم يفضل عن دينه يومه وليلته كفاية اصل له وان علا ذكرا او انثى وفرع
له وان نزل كذلك اذا لم يملكاها اي الكفاية وكانا حرين معصومين وعجز الفرع عن كسب يليق به
وان اختلفا دينا والاصل في الثاني قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
كذلك احتج به والاولى الاحتجاج بقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن ووجهه انه لما لزمت اجرة
ارضاع الولد كانت كفايته الزم وقيس بذلك الاول بجامع البعضية بل هو اولى لان حرمة الاصل اعظم
والفرع بالتعهد والخدمة اليق واحتج له ايضا بقوله تعالى ووصينا الانسان بوالديه حسنا فان لم
يفضل عنها شيء فلا شيء عليه لانه ليس من اهل المواساة وظاهر انه لو كان الفاضل لا يكفي اصله او فرعه
لم يلزمه غيره وانه لا يلزمه للمبعض منهما الا القسط وبما ذكر علم انهما لو قدرا على كسب لائق بهما وجبت
للاصل لا فرع لعظم حرمة الاصل ولان فرعه مامور بمصاحبته بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب مع كبر
السن وانه يباع فيها ما يباع في الدين من عقار وغيره لشبهها به وفي كيفية بيع العقار وجهان احدها
يباع كل يوم جزء بقدر الحاجة والثاني لا لانه يشق ولكن يقترض عليه الى ان يجتمع ما يسهل بيع العقار
له رجح النووي في نظيره من نفقة العبد الثاني فليرجح هنا وقال الاذرعي انه الصحيح او الصواب وقال ولا
ينبغي قصر ذلك على العقار وتعبيري بالمؤنة بالكفاية وبالعجز اعم مما عبر به وقولي وليلته ويليق من زيادتي
ولا تصير بفوتها دينا عليه لانها مواساة لا يجب فيها تمليك الا باقتراض قاض بنفسه او ماذونه
لغيبة او منع فانها حينئذ تصير دينا عليه وعدلت عن تعبيره بفرض القاضي بالفاء الى تعبيري
باقتراضه بالقاف لان الجمهور على انها لا تصير دينا بفرضه خلافا للغزالي في بعض كتبه وعلى امه
اي الولد ارضاعه اللبا بالقصر والهمز وبالمد بلا همز وهو اللبن اول
الولادة ومدته يسيرة ثم بعد ارضاعه اللبا ان انفردت هي او اجنبية وجب ارضاعه على
الموجودة منهما او وجدتا لم تجبر هي على ارضاعه وان كانت في نكاح ابيه لقوله تعالى وان تعاسرتم
فسترضع له اخرى فان رغبت في ارضاعه ولو باجرة مثل وكانت منكوحة ابيه فليس لابيه منعها
ارضاعه لانها اشفق على الولد من الاجنبية ولبنها له اصلح واوفق وخرج بابيه غيره كان كانت منكوحة

غير ابيه

غير ابيه فله منعها لا ان طلبت لارضاعه فوق اجرة مثل او تبرعت بارضاعه اجنبية او رضيت
باقل من اجرة مثل دونها اي الام فله منعها من ذلك لقوله تعالى وان اردتم ان تسترضعوا اولادكم فلا جناح
عليكم ودونها من زيادتي ومن استوى فرعاه في قرب او بعد او ارث او عدمه او ذكورة او انوثة مونّاه
بالسوية بينهما وان تفاوتا في اليسار او ايسر احدهما بمال والاخر بكسب وان غاب احدهما اخذ قسطه من
ماله فان لم يكن له مال اقترض عليه فان لم يمكن امر الحاكم الحاضر مثلا بالتمويل بقصد الرجوع على الغايب
او على ماله اذا وجده فان اختلفا فكان احدهما اقرب والاخر وارثا مون مون الاقرب وان كان انثى غير
وارث لان القرب اولى بالاعتبار من الارث فان استويا قربا مون الوارث لقوة قرابته فان تفاوتا
اي المتساويان في القرب ارثا كابن وبنت مونا سوى لاشتراكهما في الارث وقيل يوزع بحسبه نظير ما
رجحه النووي فيمن له ابوان وقلنا ان مونته عليهما وبه جزم في الانوار لكن منعه الزركشي ورجح الاول ونقل
تصحيحه عن المتولي والخوارزمي وغيرهما ورجحه ابن المقري والترجيح من زيادتي ومن له ابوان
اي اب وان علا وام فعلى الاب مونته صغيرا كان او بالغا اما الصغير فلقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن
اجورهن واما البالغ فبالاستصحاب او اجداد وجدات وعلى الاقرب مونته وان لم يدل بعضهم
ببعض او اصل وفرع فعلى الفرع وان نزل مونته لانه اولى بالقيام بشان اصله لعظم حرمته او له محتاجا
منهما او من احدهما ومن يقدر على كفايتهم قدم بعد نفسه ثم زوجته الاقرب فالاقرب تتمة
لو كان له اب وام وابن قدم الابن الصغير ثم الام ثم الاب ثم الولد الكبير

فصل

في الحضانة وتنتهي في الصغير بالتمييز وما بعده الى البلوغ تسمى كفالة كذلك قاله الماوردي وقال غيره
تسمى حضانة ايضا الحضانة بفتح الحاء لغة الضم ماخوذ من الحضن بكسرها وهو الجنب لضم الحاضنة الطفل
اليه وشرعا تربية من لا يستقل باموره بما يصلحه ويقيه عما يضره ولو كبيرا مجنونا كان يتعهد بغسل جسده
وثيابه ودهنه وكحله وربط الصغير في المهد وتحريكه لينام وللاناث اليق بها لانهن اشفق واهدى
الى التربية واصبر على القيام بها والاهتمام لوفور شفقتها فامهات لها وارثات وان علت الام تقدم
القربى فالقربى فامهات كذلك اي وارثات وان علا الاب تقدم القربى فالقربى وخرج بالوارث غيرهن
وهي من ادلت بذكر بين انثيين كام ابي ام لادلائها بمن لا حق له في الحضانة وقدمت امهات الام على امهات
الاب لقوتهن في الارث فانهن لا يسقطن بالاب بخلاف امهاته ولان الولادة فيهن محققة وفي امهات
الاب مظنونة فاخت لانها اقرب من الخالة فخالة لانها تدلي بالام بخلاف من ياتي فبنت اخت
فبنت اخ كالاخت مع الاخ والترتيب بينهما من زيادتي فعمة لان جهة الاخوة مقدمة على جهة العمومة
وتقدم اخت وخالة وعمة لابوين عليهن لاب لزيادة قرابتهن وتقديم الخالة والعمة لابوين
عليهما لاب من زيادتي وتقدم اخت وخالة وعمة لاب عليهن لام لقوة الجهة ومفهوم بالاولى انهن اذا كن
لابوين يقدمن عليهن لام

فرع لو كان للمحضون بنت تقدمت في الحضانة عند
عدم الابوين على الجدات او زوج يمكن تمتعه به قدم ذكرا كان او انثى على الاقارب والمراد بتمتعه
بها وطئه لها فلا بد ان يطيقه والا فلا تسلم اليه كما مر في الصداق وصرح به ابن الصلاح في فتاويه هنا
وتثبت الحضانة لانثى قريبة غير محرم لم تدل بذكر غير وارث كما علم من التقييد بالوارثات
فيما مر كبنت خالة وبنت عمة وبنت عم لغير ام وان كان غير محرم لشفقتها بالقرابة وهدايتها الى التربية
بالانوثة بخلاف غير القريبة كالمعتقة وبخلاف من ادلت بذكر غير وارث كبنت خال وبنت عم لام وكذ

وكذا انثى ادلت بوارث او بانثى وكان المحضون ذكرا يشتهى وتثبت لذكر قريب وارث محرما كان كاخ او غير محرم
كابن عم لوفور شفقته وقوة قرابته بالارث والولاية ويزيد المحرم بالمحرمية بترتيب ولاية نكاح هو اولى من
قوله على ترتيب الارث لان الجد مقدم على الاخ هنا كما في النكاح بخلافه في الارث ولا تسلم مشتهاة لغير
محرم حذرا من الخلوة المحرمة بل تسلم لثقة يعينها هو كبنته فلو فقد في الذكر الارث والمحرمية كابن الخال
وابن العمة او الارث دون المحرمية كالخال والعم للام وابي الام او القرابة دون الارث كالمعتق فلا
حضانة له لعدم القرابة وقريب التي هي مظنة الشفقة في الاخيرة ولضعفها في غيرها وذكر قريب
وقريب من زيادتي في غير المحرم وان اجتمع ذكور واناث فام تقدم فامهاتها وان علت فاب
فامهاته وان علا المامر فالاقرب فالاقرب من الحواشي ذكرا كان او انثى فان استويا قربا قدمت الانثى
لان الاناث اصبر وابصر فتقدم اخت على الاخ وبنت اخ على ابن الاخ فان استويا ذكورة او انوثة قدم
بقرعة من خرجت قرعته على غيره والخنثى هنا كالذكر فلا يقدم على الذكر فلو ادعى الانوثة صدق بيمينه
ولا حضانة لغير حر ولو مبعضا وغير رشيد من صبي وسفيه ومجنون وان تقطع جنونه الا ان كان
يسيرا كيوم من سنة وغير امين لانها ولاية وليسوا من اهلها نعم لو اسلمت ام ولد كافر فحضانته لها وان
كانت رقيقة ولو نكحت لفراغها لان السيد ممنوع من قربانها وتعبيري بغير حر ورشيد اعم من تعبيره
برقيق ومجنون وغير مسلم عليه اي على مسلم لانه لا ولاية له عليه ولا لذات لبن لم ترضع الولد
اذ في تكليف الاب مثلا استئجار مرضعة عندها مع الاعتناء عنه عسر عليه ولا ناكحة غير ابيه وان
رضي لانها مشغولة عنه بحق الزوج الا من له حق في حضانته كعمه وابن عمه وابن اخيه ورضي فلها الحضانة
وتعبيري بذلك اعم من قوله الا عمه وابن اخيه فان زال المانع من رق وعدم رشد وعدالة وغير ذلك
مما ذكر ثبت الحق لمن زال عنه المانع هذا كله في ولد غير مميز والمميز ان افترق ابواه من
النكاح وصلحا خير فان اختار احدهما فهو عند من اختار منهما لانه صلى الله عليه وسلم خير غلاما
بين ابيه وامه رواه الترمذي وحسنه والغلامة كالغلام وخير المميز بين ام وان علت وجد او غيره
من الحواشي كاخ او عم كالاب بجامع العصوبة كاب اي كما يخير بين اب واخت لغير اب او خالة
كالام ولو بعد اختيار لاحدهما تحول للاخر وان تكرر منه ذلك لانه قد يظهر له الامر على خلاف ما
او يتغير حال من اختاره قبل تمام التمييز وقولي وغيره من الحواشي ان غلب الظن ان سبب تكرره قلة تمييزه
ترك من يكون عنده قبل التمييز وقولي وغيره من الحواشي اعم من قوله وكذا اخ او عم لكن قيد في الروضة
كاصلها تبعا للبغوي التخيير في مسئلة ابن العم بالذكر والمعتمد خلافه وبه صرح الروياني وغيره وان
كانت الشابة لا تسلم له كما مر ولاب مثلا ان اختير منع انثى لا ذكر زيارة ام لتالف الصيانة
وعدم البروز والام اولى منها بالخروج لزيارتها بخلاف الذكر لا يمنعه زيارتها لئلا يكلفها بالف العقوق
ولانه ليس بعورة فهو اولى منها بالخروج وخرج بزيارة عيادة بها فليس له المنع منها لشدة الحاجة اليها
ولا يمنع اما زيارتها اي الذكر والانثى على العادة كيوم في ايام لا في كل يوم ولا يمنعها من دخولها
بيته واذا زارت لا تطيل المكث وهي اولى بتمريضهما عنده لانها اشفق واهدى اليه هذا ان
رضي به والا ففي عندها ويعودهما ويتحرز في الحالين عن الخلوة بها وان اختارها ذكر فعنده
ليلا وعنده نهارا ليعلمه الامور الدينية والدنيوية على ما يليق به لان ذلك من مصالحه او اختارتها
انثى فعندها ابدا اي ليلا ونهارا لانه استر الزمنين في حقها ويزورها الاب على العادة ولا يطلب

احضارها

احضارها عنده وان اختارهما مميز اقرع بينهما ويكون عند من خرجت قرعته منهما ولو لم يختر واحدا
منهما فالام اولى لان الحضانة لها ولم يختر غيرها وكالانثى فيما ذكر الخنثى ولو سافر احدهما اي اراد
سفرا لا النقلة كحج وتجارة ونزهة فهو اعم من قوله سفر حاجة فالمقيم اولى بالبلد مميزا او لا حتى يعود
المسافر لخطر السفر طال او قصر او لو اراد كل منهما سفر حاجة فالام اولى على المختار في الروضة او لنقلة
اي النقلة فالعصبة من اب او غيره ولو غير محرم اولى به من الام حفظا للنسب وانما يكون اولى به فيما
اذا كان المسافر ان امن خوفا في طريقه ومقصده والا فالام اولى وقد علم مما مر انه لا تسلم مشتهاة لغير محرم
كابن عم حذرا من الخلوة المحرمة بل لثقة ترافقه كبنته والاقتصار الاصل على بنته مثال

فصل

في مؤنة المملوك وما معها عليه اي المالك كفاية رقيقه غير مكاتب مؤنة من قوت وادم وكسوة وماء
طهارة ولا يكلف من العمل ما لا يطيق ويقاس بما فيه غيره مما ذكر ولا شيء عليه لمكاتب ولو كتابة فاسدة
لاستقلاله بالكسب واستثناؤه من زيادتي واطلاق الكفاية اولى من تقييده له بالنفقة والكسوة من غالب
عادة ارقاء البلد من بر وشعير وزيت وقطن وكتان وصوف وغيرها لخبر الشافعي للمملوك نفقته وكسوته
بالمعروف قال والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده ويراعى حال السيد في يساره واعساره فيجب ما يليق
بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه وتفضل ذات الجمال على غيرها في الكسوة فلا يكفي ستر عورته له
وان لم يتاذ بحر او برد لان ذلك يعد تحقيرا او قولي ببلادنا من زيادتي ذكره الغزالي وغيره احترازا
عن بلاد السودان ونحوها كما في المطلب وسن ان يناوله مما يتنعم به من طعام وادم وكسوة للامر
بذلك في خبر الصحيحين المحمول على الندب كما سياتي والاولى ان يجلسه معه للاكل فان لم يفعل روح له لقمة
تسد مسدا لا صغيرة تثير الشهوة ولا تقضي النهمة ولو كان السيد يأكل ويلبس دون اللائق به المعتاد غالبا
بخلا او رياضة فليس له الاقتصار في رقيقه على ذلك بل يلزمه رعاية الغالب ولو تنعم بما فوق اللائق به ندب
ان يدفع اليه مثله ولا يلزمه بل له الاقتصار على الغالب كما علم وقوله صلى الله عليه وسلم انما هم اخوانكم
جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان له اخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه قال الرافعي
حمله الشافعي على الندب او على الخطاب لقوم مطاعمهم وملابسهم متقاربة او على انه جواب سائل علم حاله
فاجاب بما اقتضاه الحال وتسقط كفاية الرقيق بمضي الزمن فلا تصير دينا الا باقتراض قاض في مؤنة القريب
بجامع وجوب ما ذكر بالكفاية ويبيع قاض فيها ماله او بعضه اذا امتنع منها ومن ازالة ملكه عن الرقيق او غاب
كما في مؤنة القريب وكيفيته انه ان تيسر بيع ماله او اجارته شيئا فشيئا بقدر الحاجة فذلك وان لم يتيسر كعقار
استدان عليه الا ان يجتمع ما يسهل البيع والاجارة له ثم باع او اوجر منه ما يفي به لما في بيعه واجارته شيئا فشيئا
من المشقة وعلى هذا يحمل كلام من اطلق انه يباع بعد الاستدانة فان لم يتمكن من بيع بعضه ولا اجارته
وتعذرت الاستدانة باع جميعه او اجره فان فقد ماله امره القاضي باجارته او بازالة ملكه عنه ببيع
او اعتاق فان لم يفعل باعه القاضي او اجره عليه فان تعذر فكفايته في بيت المال ثم على المسلمين فان اقتصر على
امره باحدهما قدم الاجارة وذكر الامر بالاجارة من زيادتي وتعبيري بازالة ملكه اعم من قوله ببيعه او اعتاقه
وام الولد فيخليها تكتسب وتمون نفسها فان تعذرت مؤنتها بالكسب فهي في بيت المال وله اجبار
امته على ارضاع ولدها منه او من غيره لان لبنها ومنافعها له بخلاف الحرة وكذا غيره اي غير ولدها
ان فضل عنه لبنها لذلك ثم ان لم يكن ولدها منه ولا مملوكه فله ان يرضعها من شاء وان لم يفضل عن
هذا الولد لبنها لان ارضاعه على والده او ماله وله اجبارها على فطمه قبل مضي حولين وعلى ارضاعه

بعدهما ان لم يضرا اي الفطم والارضاع لانه في الاولى قد يريد التمتع بها وهي ملكه ولا ضرر في ذلك وفي الثانية
لبنها ونافع بها له ولا ضرر فان حصل ضرر للولد او للامة او لهما فلا اجبار وليس لها استقلال بفطم ولا ارضاع اذ لا
حق لها في التربية وقولي ان لم يضرا اعم من قوله فالاولى لم يضره وفي الثانية لم يضرها ولحرة حق في تربيته
فليس لاحدهما فطمه قبل مضي حولين ولا ارضاعه بعدهما الا بتراض بلا ضرر لان لكل منهما
حقا في التربية فلهما النقص عن الحولين والزيادة عليهما اذا لم يضر بهما الولد والام او احدهما وقولي بلا ضرر
من زيادتي فيهما اذا تراضيا على الارضاع واعم من تقييده له بالولد اذا تراضيا على الفطم وعلم بما ذكر ان لكل
منهما فطمه بعدهما بغير رضا الاخر حيث لا ضرر بذلك لانهما مدة الرضاع التام ولا يكلف مملوكه
من ادمي او غيره ما لا يطيقه للخبر السابق فليس له ان يكلفه عملا على الدوام يقدر عليه يوما او يومين
او ثلاثة ثم يعجز وله ان يكلفه الاعمال الشاقة بعض الاوقات وبه صرح الرافعي وتعبيري بمملوكه
اعم من تعبيره برقيقه وله مخارجة رقيقه على ما يحتمله كسبه المباح الفاضل عن مونته ان جعلت
من كسبه لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم اعطى ابا طيبة لما حجمه صاعين او صاعا من تمر وامر اهله
ان يخففوا عنه من خراجه فلكل منهما بتراض فليس لاحدهما اجبار الاخر عليها لانها عقد معاوضة فاعتبروا
فيها التراضي كالكتابة وهي ضرب خراج معلوم يوديه من كسبه كل يوم او نحوه كاسبوع او شهر بحسب
ما يتفقان عليه وقولي ضرب خراج معلوم مع معلوم من زيادتي وقولي ونحوه اعم من قوله او اسبوع وعليه
كفاية دوابه المحترمة بعلفها وسقيها او بتخليتها للرعي وورود الماء ان الفت ذلك لحرمة الروح
بخلاف غير المحترمة كالفواسق وتعبيري بما ذكر اعم من قوله علف دوابه وسقيها والتقييد بالمحترمة
من زيادتي فان امتنع من ذلك وله مال اجبر على كفايته او ازالة ملكه هو اعم من قوله بيع او
ذبح ماكول منها صونا له عن التلف فان امتنع من ذلك فعل الحاكم ما يراه منه ويقتضيه الحال
وهذا مع قولي وله من زيادتي فان لم يكن له مال اجبر على احد الامرين والايجار فان امتنع فعل الحاكم
ما يراه من ذلك فان تعذر فكفايتها في بيت المال على المسلمين ولا يحلب من لبنها ما يضرها او ولدها
وانما يحلب ما يفضل عنه وقولي يضر اعم من قوله يضر ولدها وما لا روح له كقناة ودار لا تجب عمارته
لانتفاء حرمة الروح ولان ذلك من جملة تنمية المال وهي ليست بواجبة وهذا بالنسبة لحق الله تعالى ويكره
تركها فلا بنا في ذلك في حق غيره كالاوقاف وبيع المحجور عليه وان تجب العمارة ولا يكره تركها الا اذا ادى
الى الخراب فيكره ويكره ترك سقي الزرع والشجر عند الامكان لما فيه من اضاعة المال كذا علله الشيخان قال
الاسنوي وقضيته عدم تحريم اضاعة المال لكنهما صرحا في مواضع بتحريمها كالقاء المتاع في البحر بلا خوف
فالصواب ان يقال تحريمها ان كان سببها اعمالا كالقاء المتاع وعدم تحريمها ان كان سببها ترك اعمال
لانها قد تشق عليه ومنه ترك سقي الاشجار المرهونة بتوافق العاقدين فانه جائز للروياني

كتاب الجناية

الشاملة للجناية بالجارح وبغيره كسحر ومثقل فهو اعم من
من قوله بالجراح والاصل فيها ايات كاية يا ايها الذين امنوا كتب عليكم القصاص واخبار كخبر الصحيحين
لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ان لا اله الا الله واني رسول الله الا باحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس
بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة هي الجناية على البدن سواء كانت مزهقة للروح ام غير مزهقة
من قطع ونحوه ثلاثة عمد وشبهه وخطأ لانه اي الجاني ان لم يقصد عين من وقعت
الجناية به بان لم يقصد الفعل كان زلق فوقع على غيره او قصده وقصد عين شخص فاصاب غيره

من الادميين

فقد

من الادميين فخطأ وتعبيري بذلك اولى من قوله فان قصد احدهما الى اخره او قصدها اي عين من وقعت به الجناية
بما يتلف غالبا جارحا كان او لا فعمد او غيره اي بما يتلف غير غالب بان قصدها بما يتلف نادرا كغرز ابرة بغير
مقتل ولم يظهر اثره او بما يتلف لا غالبا ولا نادرا كالضرب بغير متوال في غير مقتل وشدة حر او برد وبسوط او عصا
خفيفين لمن يحتمل الضرب به فشبهه اي شبه عمد ويسمى ايضا خطأ عمد وعمد خطأ وخطأ شبه عمد ولا قود
الا في عمد بقيد زدته بقولي ظلم اي من حيث الاتلاف بخلاف غير الظلم كالقود وبخلاف الظلم لا من تلك الحيثية
بان عدل عن الطريق المستحق في الاتلاف كان استحق حز رقبته قودا فقده نصفين وذلك كغرز ابرة
بمقتل كدماغ وعين وحلق وخاصرة فالاتيان به لخطر الموضع وشدة تاثيره او غرزها بغيره اي بغير مقتل كالية
وفخذ وتالم حتى مات لظهور اثر الجناية وسرايتها الى الهلاك فان لم يظهر اثر ومات حالا فشبه عمد لانه لا
يقتل مثله غالبا واقتصاري على التالم كاف كما صححه النووي في شرح الوسيط فلا حاجة لذكر الورم معه كما
نقله في الاصل ولا اثر له اي لغرزها فيما لا يولم كجلدة عقب فلا يجب بموته عنده قود ولا غيره لعلمنا
انه لم يمت به والموت عقبه موافقة قدر فهو كمن ضرب بقلم او القى عليه خرقة فمات ولو منعه طعاما
او شرابا هو اولى من قوله والشراب وطلبا له حتى مات فان مضت مدة يموت فيها غالبا جوعا
او عطشا فعمد لظهور قصد الاهلاك به وتختلف المدة باختلاف حال الممنوع قوة وضعفا والزمن حرا
وبردا ففقد الماء في الحر ليس كهو في البرد والا اي وان لم تمض المدة المذكورة فان لم يسبق منعه ذلك اي جوع و
وعطش فشبه عمد لانه لا يقتل غالبا وان سبقه وعلمه المانع فعمد لما مر والا بان لم يعلمه فنصف
دية شبهه اي شبه العمد لان الهلاك حصل به وبما قبله وهذا مراد الاصل بقوله والا فلا اي فليس بعمد
ويجب قود بسبب كالمباشرة ويسمى ذلك قودا لانهم يقودون الجاني بحبل وغيره قاله
الازهري فيجب على مكره بكسر الراء بغير حق بان قال اقتل هذا والا قتلتك فقتله وان ظنه المكره بفتحها
صيدا او كان مراهقا لانه قتله بما يقصد به الهلاك غالبا فاشبه ما لو رماه بسهم فقتله ولا يؤثر فيه جهل المكره
لانه اله مكرهه ولا صباه لان عمد الصبي عمد لا ان اكره على قتل نفسه بان قال له اقتل نفسك والا قتلتك فقتلها
فلا قود لان ذلك ليس باكراه حقيقة لاتحاد المامور به والمخوف به فكانه اختاره قال في الشرح الصغير ويشبه ان
يقال لو هدده بقتل يتضمن تعذيبا شديدا ان لم يقتل نفسه كان اكراها او على قتل زيد او عمرو فقتلهما
او احدهما فلا قود على المكره وان كان اثما لان ذلك ليس اكراها حقيقة فالمامور مختار للقتل فعليه القود او على
صعود شجرة فزلق ومات فلا قود لانه لا يقصد به القتل غالبا بل هو شبه عمد ان كان مما يزلق على مثلها غالبا والا
فخطأ ويجب على مكره بفتح الراء ايضا لان الاكراه يولد داعية القتل في المكره غالبا ليدفع الهلاك عن نفسه
وقد اثرها بالبقاء فهما شريكان في القتل لا ان قال شخص لاخر اقتلني سواء قال معه والا قتلتك ام لا فلا قود بل
هو هدر للاذن له في القتل او اكره على رمي صيد فاصاب رجلا فمات فلا قود على احد منهما لانهما لم يتعمدا
قتله فان وجبت دية بالقتل اكراها كان عفي عن القود عليهما وزعت على المكره والمكره كالشريكين في القتل
فان اختص احدهما بما يوجب قودا اقتص منه دون الاخر فلو اكره حر عبدا او عكسه على قتل عبد فقتله
فالقود على العبد او اكره مكلف غيره او عكسه على قتل ادمي فقتله فالقود على المكلف او علم احدهما انه ادمي وظنه الاخر
صيدا فالقود على العالم ويجب على من ضيف بمسموم بتقييد زدته بقولي يقتل غالبا غير مميز فمات سواء قال
انه مسموم ام لا لانه الجاه الى ذلك فان ضيف به مميزا او دسه في طعامه اي طعام المميز الغالب اكله منه
وجهله فشبه عمد فيلزمه دية ولا قود لتناوله الطعام باختياره فان علمه فلا شيء عليه وتعبيري بالمميز

ويغيره هو الموافق لبحث الشيخين ومنقول غيرهما بخلاف تعبيره بما ذكره وتعبيري بشبه العمد الذي عبر به
المحرر اولى من قوله فدية وخرج بالطعام المذكور ما لو دس سما في طعام نفسه فاكل منه من يعتاد الدخول
له او في طعام من يندر اكله منه فاكله فمات فانه هدر ويجب على من القى غيره في ما اي شي لا يمكنه
التخلص منه كماء مغرق لا يمكنه التخلص منهما بعوم او غيره او عمر مغرق والقاه بحيث لا يمكنه
ذلك معهما وان التقمه حوت ولو قبل وصوله الماء لان ذلك مهلك لمثله ولا نظر الى الجهة التي هلك بها
وتعبيري بما ذكر اعم من اقتصاره على الماء والنار فان امكنه اي التخلص بعوم او غيره ومنعه منه عارض
كموج وريح فهلك فشبه عمد ففيه دية او مكث حتى مات فهدر لانه المهلك نفسه او التقمه حوت
فعمد ان علم به والا فشبهه والتفصيل بين العلم وعدمه من زيادتي ولو القاه مكتوفا بالساحل فزاد
الماء واغرقه فان كان بموضع يعلم زيادة الماء فيه كالمد بالبصرة فعمد وان كان قد يزيد وقد لا يزيد فشبه
عمد او ان كان بحيث لا يتوقع زيادته فاتفق سيل نادر فخطأ ولو ترك مجروح علاج جرحه
المهلك فهلك فقود على جارحه لان الجرح مهلك والبرء غير موثوق به لو عالج ولو امسكه
شخص للقتل والقاه من مكان عال او حز رقبته او لو عد وانا فقتله في الاولين او رداه في الثالثة
اخر فالقود على الاخر اي القاتل او المردي فقط اي دون الممسك والملقي او الحافر لان المباشرة مقدمة
على غيرها مع ان الحافر لا قود عليه لو انفرد ايضا لان الحفر شرط

فصل

في الجناية من اثنين وما يذكر معها وجد من اثنين معا فعلان مزهقان للروح سواء كانا
مذففين اي مسرعين للقتل ام لا كحز للرقبة وقد للجثة وقطع عضوين مات المقطوع منهما فقاتلان
فعليهما القود وان كان احدهما مذففا دون الاخر فالمذفف هو القاتل ووجد منهما مرتبا
فالقاتل الاول ان انهاه الى حركة مذبوح بان لم يبق فيه ابصار ونطق وحركة اختيار
لانه صيره الى حالة الموت ويعزر الثاني لهتكه حرمة ميت والا اي وان لم ينهه الاول الى حركة مذبوح
فان ذفف اي الثاني كحز بعد جرح فهو القاتل وعلى الاول ضمان جرحه قودا او مالا والا اي وان لم
يذفف الثاني ايضا ومات المجني عليه بالجنايتين كان اجافاه او قطع الاول يده من الكوع والثاني من المرفق
فقاتلان بطريق السراية ولو قتل مريضا حركة حركة مذبوح ولو بضرب يقتله دون الصحيح
وان جهل المرض او قتل من عهده او ظنه عبدا او كافرا غير حربي ولو بدارهم مرتدا او غيره او ظنه
قاتل ابيه او حربيا بان كان عليه زي الحربيين بدارنا فاخلف اي فبان خلافه لزمه قود لوجود مقتضيه
وجهله وعهده وظنه لا يبيح له الضرب او القتل وفارق المريض المذكور من وصل الى حركة مذبوح بجناية
بانه قد يعيش بخلاف ذلك او قتل من ظنه حربيا بدارهم او صفهم فاخلف فهدر وان لم يعهده حربيا للعذر
في مسئلة العهد ما لو عهده حربيا فان قتله بدارنا فلا قود ايجب الدية او بدارهم او صفهم فهدر كما فهم
مما مر وبعهده وظنه كفره ما لو انتفيا فان عهده او ظن اسلامه ولو بدارهم او شك فيه وكان بدارنا لزمه
قود او بدارهم او صفهم فهدر ان لم يعرف مكانه والا فكقتله بدارنا والتقييد بالحربي في مسئلة
الاهدار مع او صفهم من زيادتي

فصل

في اركان القود في النفس اركان القود
في النفس ثلاثة قتيل وقاتل وقتل وشرط فيه ما مر من كونه عمدا ظلما فلا قود في الخطأ وشبه العمد
وغير الظلم كما مر في بيانه وفي القتيل عصمة بايمان او امان كعقد ذمة او عهد لقوله تعالى قاتلوا الذين
لا يؤمنون بالله الاية وقوله تعالى وان احد من المشركين استجارك الاية وهي معتبرة في الفعل

الى التلف

الفعل

الى التلف وسياتي بيانه في الباب الاتي فيهدر حربي ولو صبيا وامراة وعبدا لقوله تعالى اقتلوا المشركين
حيث وجدتموهم ومرتد في حق معصوم لخبر من بدل دينه فاقتلوه وكزان محصن قتله مسلم معصوم
لاستيفائه حد الله تعالى سواء ثبت زناه باقراره ام ببينة ومن عليه قود لقاتله لاستيفائه حقه وشرط
في القاتل ابوان التزام للاحكام ولو سكران او ذمي او مرتد فلا قود على صبي ومجنون وحربي ولو
قال كنت وقت القتل ان امكن صبيا فيه او مجنونا وعهد جنونه قبله حلف فيصدق لان الاصل
بقاء الصبا والجنون سواء انقطع جنونه ام لا بخلاف ما اذا لم يمكن صباه ولم يعهد جنونه او قال انا صبي
الان وامكن فلا قود ولا يحلف انه صبي لان التحليف لاثبات صباه ولو ثبت لبطلت يمينه ففي تحليفه
ابطال التحليفة وسياتي هذا في الدعوى والبينات مع زيادة ومكافاة اي مساواة حال الجناية بان لا
يفضل قتيله باسلام او امان او حرية او اصلية او سيادة فلا يقتل مسلم ولو زانيا محصنا بكافر
ولو ذميا لخبر البخاري لا يقتل مسلم بكافر وان ارتد المسلم لعدم المكافاة حال الجناية اذ العبرة في العقوبات
بحالها ويقتل ذو امان بمسلم وبذي امان وان اختلفا دينا كيهودي ونصراني او اسلم القاتل ولو قبل
موت المجروح لتكافئهما حال الجناية ويقتص في هذه المسئلة امام بطلب وارث ولا يفوضه
الى الوارث حذرا من تسليط الكافر على المسلم ويقتل مرتد بغير حربي لما مر وتعبيري هنا بذلك وفيما
مر بكافر وذي امان اعم من تعبيره هنا بذمي ومرتد وثم بذمي ولا يقتل حر بغيره ولو مبعضا لعدم المكافاة
لا مبعض بمثله وان فاقت حريته كان نصفه حر وربع القاتل حر اذ لا يقتل بجزء الحرية جزء الحرية وبالرق
جزء الرق بل لان الحرية شائعة فيهما بل يقتل جميعه بجميعه فيلزم قتل جزء حرية بجزء رق وهو ممتنع
ويقتل قن ولو مدبرا او مكاتبا او ام ولد برقيق وان عتق القاتل ولو قبل موت المجروح لتكافئهما
بتشاركهما في المملوكية حال الجناية لا مكاتب برقيقه الذي ليس اصله كما لا يقتل الحر برقيقه وهذا من
زيادتي فان كان رقيقه اصله فالاصح في الروضة تبعا لنسخ اصلها السقيمة انه لا يقتل به والاقوى في نسخه
المعتمدة والشرح الصغير انه يقتل به وقد يؤيد الاول بما ياتي من ان الفضيلة لا تجبر النقيصة ولا قود
بين قن مسلم وحر كافر بان قتل الاول الثاني او عكسه لان المسلم لا يقتل بالكافر ولا الحر بالرقيق ولا تجبر
فضيلة كل منهما نقيصته وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بعبد وذمي ويقتل فرع باصله كغيره لا اصل
بفرعه لخبر لا يقاد للابن من ابيه صححه الحاكم والبيهقي والبنت كالابن والام كالاب وكذا الاجداد والجدات
وان علوا من قبل الاب والام والمعنى فيه ان الوالد كان سببا في وجود الولد فلا يكون الولد سببا في عدمه وهل
يقتل بولده المنفي بلعان وجهان في نسخ الروضة المعتمدة واصلها عن المتولي قال الاذرعي والاشبه ان يقتل به
ما دام مصرا على النفي قلت وهو مقتضى كلام المتولي في موانع النكاح ووقع في نسخ الروضة السقيمة ما يقتضي
تصحيح [...] انه لا يقتل به فاغتر بها الزركشي وغيره فعزوا تصحيحه الى نقل الشيخين له عن المتولي
ولا اصل له اي لاجل فرعه كان قتل رقيقه او زوجته او عتيقه او امة لانه اذا لم يقتل بجنايته على فرعه فلان
لا يقتل بجنايته على من له في قتله حق اولى ولو تداعيا مجهولا وقتله احدهما فان الحق به فلا قود عليه
لما مر والا فعليه القود ان الحق بالاخر او بثالث وان اقتضت عبارة الاصل عدمه في الثالث فان الحق بهما
او لم يلحق باحد فلا قود حالا لان احدهما ابوه وقد اشتبه الامر ولو قتل احد اخوين شقيقين حائزين الاب
والاخر الام معا وكذا ان قتلا مرتبا ولا زوجية بين الام والمعية والترتيب بزهوق الروح فلكل منهما
قود على الاخر لانه قتل مورثه وقدم في معية محققة او محتملة بقرعة وفي غيرها بسبق للقتل وهذه

من زيادتي نعم ان علم ودون عين السابق احتمل ان يتوقع وان يتوقف الي البيان وكلام معرقد يقتضي الثاني فان اقتص احدهما ولو مبادرا اي بغير قرعة او سبق فلوارث الاخر قتله بناء على ان القاتل بحق لا يرث او كان ثم زوجية بين الاب والام فللاول فقط القود لانه اذا سبق قتل الاب ولم يرث منه قاتله ويرثه اخوه والام واذا قتل الاخر الام ورث الاول فينتقل اليه حصتها من القود ويسقط باقيه ويستحق القود على اخيه ولو سبق قتل الام سقط القود عن قاتلها واستحق قتل اخيه والتقييد بالشقيقين وبالحاجز من زيادتي ويقتل شريك من امتنع قود لمعنى فيه لوجود مقتضي القتل وان كان شريكا لمن ذكر فيقتص من شريك حربي في قتل مسلم وشريك اب في قتل الولد وشريك دافع صائل وقاطع قودا او حدا او عبد شارك حرا في قتل عبد وذمي شارك مسلما في قتل ذمي وحر شارك حرا جرح عبدا فعتق بان جرحه المشارك بعد عتقه فمات بسرايتهما وخرج بقولي لمعنى فيه شريك مخطئ او شبه عمد فلا يقتص منه وان حصل الزهوق بما يجب فيه القود وما لا يجب والفرق ان كلا من الخطا وشبه العمد شبهة في الفعل والشريك فيه شبهة في العود ولا شبهة في العمد لا قاتل غيره بجرحين عمد وغيره من خطا او شبه عمد او بجرحين مضمون وغيره كان جرح حربيا او مرتدا ثم اسلم وجرحه ثانيا فمات بهما فلا قود عليه تغليبا لمسقط القود وتعبيري بما ذكر اعم مما ذكره ولو داوى جرحه بمذفف اي قاتل سريعا فقاتل نفسه او بما لا يقتل غالبا او بما يقتل غالبا وجهل حاله فشبه عمد فلا قود على جارحه في الثلاث وانما عليه ضمان جرحه والتصريح بالثانية من زيادتي فان علمه اي علم حاله جارحه فشريك جارح نفسه فعليه القود ويقتل جمع بواحد كان القوه في بحر او في بحر او جرحوه جراحات مجتمعة او متفرقة وان تفاوتت عددا او فحشا لما روى الشافعي رضي الله عنه وغيره ان عمر قتل نفرا خمسة او سبعة برجل قتلوه غيلة وقال لو تمالا عليه اهل صنعاء لقتلتهم جميعا ولم ينكر عليه فصار اجماعا والغيلة ان يخدع ويقتل بموضع لا يراه فيه احد ولولي عفو عن بعضهم بحصته من الدية باعتبار عدد رؤوسهم في جراح او نحوه بقرينة ما ياتي وعن جميعهم بالدية فيوزع على عددهم فعلى الواحد من العشرة عشرها وان تفاوتت جراحاتهم عددا او فحشا ولو ضربوه بسياط او عصي خفيفة فقتلوه وضرب كل منهم لا يقتل قتلوا ان تواطئوا اي توافقوا على ضربه والا بان وقع اتفاقا فالدية تجب عليهم باعتبار عدد الضربات وانما لم يعتبر التواطئ في الجراحات ونحوها لان ذلك يقصد به الاهلاك بخلاف الضرب بنحو السوط اما اذا كان ضرب كل منهم يقتل فيقتلون مطلقا واذا آل الامر الى الدية وزعت على الضربات بخلاف الجراحات ونحوها وقولي والا الى اخره من زيادتي ومن قتل جمعا مرتبا قتل باولهم او معا بان ماتوا في وقت واحد او جهل امر المعية والترتيب فالمعية المحققة او المحتملة فبقرعة بينهم فمن خرجت قرعته قتل به وللباقين المديات لانها جنايات لو كانت خطا لم تتداخل فعند التعمد اولى فلو قتله منهم غير من ذكر بان قتله غير الاول في الاولى وغير من خرجت قرعته في الثانية فتعبيري بذلك اعم من قوله فلو قتله غير الاول عصى ووقع قودا لان حقه متعلق به وللباقين الديات لتعذر القود بغير اختيارهم وتعبيري بذلك اولى من قوله وللاول دية وهل المراد دية القتيل او القاتل حكى المتولي فيه وجهين تظهر فائدتهما في اختلاف قدر الديتين فعلى الثاني منهما لو كان القتيل رجلا والقاتل امراة وجبت خمسون بعيرا وفي عكسه مائة والاقرب الوجه الاول كما دل عليه كلامهم ثم ان تراجعوا عليه فيرجع كل منهم الى ما يقتضيه التوزيع من الدية فان كانوا ثلاثة حصل لكل منهم ثلث حقه وله ثلثا الدية

فصل

في تغيير حال المجروح بحرية او عصمة او اهدار او بقدر المضمون به جرح عبده او حربيا او مرتدا فعتق العبد وعصم الحربي بايمان او امان او المرتد بايمان فمات بالجرح فهدر اي لا شيء فيه اعتبارا بحال الجناية نعم

عليه

نعم عليه في قتل عبده كفارة مما سياتي ولو رماه اي العبد او الحربي او المرتد بسهم فعتق وعصم قبل اصابة السهم ثم مات بها ففيه دية خطا تجب اعتبارا بحالة الاصابة لانها حالة الاتصال بالجناية والرمي كالمقدمة التي يتوصل بها الى الجناية نعم انه لا قود بذلك لعدم الكفاءة اول اجزاء الجناية وتعبيري بذلك اعم مما عبر به ولو ارتد جريح ومات سراية فنفسه هدر اي لا شيء فيها لانه لو قتله حينئذ مباشرة لم يلزمه شيء فالسراية اولى ولوارثه لولا الردة ولو معتقا قود الجرح ان اوجبه اي الجرح القود كموضحة وقطع يد لان القصاص اعتبارا بحال الجناية وكما لو لم يسروا كان القود للوارث لا للامام لانه للتشفي وهو له لا للامام والا اي وان لم يوجب الجرح القود فالواجب الاقل من ارشه ودية للنفس لانه المتيقن فلو كان الجرح قطع يد وجب نصف الدية او يديه ورجليه وجبت دية ويكون الواجب فيئا لا ياخذ الوارث منه شيئا وتعبيري بوارثه اولى من تعبيره بقريبه المسلم وقولي فيئا من زيادتي فان اسلم المرتد ثم مات سراية فدية كاملة تجب لوقوع الجرح والموت حال العصمة فلا قود وان قصرت الردة لتخلل حالة الاهدار كما لو جرح مسلم ذميا فاسلم او حر عبدا فعتق ومات سراية فانه يجب فيه دية كاملة لان الاعتبار في قدر الدية بحال استقرار الجناية ولا قود لانه لم يقصد بالجناية من يكافئه وديته في الثانية للسيد ساوت قيمته او نقصت عنها لانه استحقها بالجناية الواقعة في ملكه ولا يتعين حقه فيها بل للجاني العدول لقيمتها وان كانت الدية موجودة فاذا اسلم الدراهم اجبر السيد على قبولها وان لم يكن له ان يطالبه الا بالدية فان زادت اي الدية على قيمته فالزيادة لورثته لانها وجبت بسبب الحرية هذا كله اذا لم يكن لجرحه ارش مقدر والا فللسيد الاقل من ارشه والدية كما علم ذلك من قولي ولو قطع الحر يد عبد فعتق ثم مات سراية فللسيد الاقل من الدية والارش اي ارش اليد المقطوعة في ملكه لو اندمل القطع وهو نصف قيمته لان الاقل ان كان الدية فلان السراية لم تحصل في الرق حتى تعتبر في حق السيد قاعدة كل جرح اوله غير مضمون لا ينقلب مضمونا بتغير الحال في الانتهاء وان كان مضمونا في الحالين اعتبر في قدر الضمان الانتهاء وفي القود الكفاءة من الفعل الى الانتهاء

فصل

فيما يعتبر في قود الاطراف والجراحات والمعاني مع ما ياتي كالنفس فيما مر فيما يعتبر لوجوب القود وفي انه يقاد من جمع بواحد وغير ذلك غيرها من طرف وغيره فتعبيري بذلك اعم مما عبر به فيقطع بالشروط السابقة جمع اي ايدي جمع بيد تحاملوا عليها دفعة فابانوها فان لم يتحاملوا بان تميز فعل بعضهم عن بعض كان قطع واحد من جانب واخر من جانب حتى التقت الحديدتان فلا قود على واحد منهما بل على كل منهما حكومة تليق بجنايته وبحث الشيخان بلوغ مجموع الحكومتين دية اليد والشجاج في الراس والوجه بكسر الشين جمع شجة بفتحها وهو جرح فيهما اما في غيرهما فيسمى جرحا لا شجة عشر حارصة بمهملات وهي القاشرة ودامية بتخفيف الميم تدميه بضم اوله اي الشق بلا سيلان دم والا فتسمى دامعة بعين مهملة وبهذا الاعتبار تكون الشجاج احدى عشرة وباضعة من البضع وهو القطع تقطع اللحم بعد الجلد ومتلاحمة تغوص فيه اي في اللحم وسمحاق بكسر السين تصل جلدة العظم التي بينه وبين اللحم وتسمى الجلدة به ايضا وكذا كل جلدة رقيقة وموضحة توضحه اي العظم وان لم توضحه وهاشمة تهشمه اي تكسره وان لم توضحه ومنقلة تنقله من محل الى اخر ومامومة وتسمى امة تصل خريطة الدماغ المحيطة به وهي ام الراس ودامغة بغين معجمة تخرقها اي خريطة الدماغ وتصل اليه وهي مذففة عند بعضهم ولا قود في الشجاج الا في موضحة ولو كانت في باقي البدن لتيسر ضبطها واستيفاء مثلها

ويجب القود في قطع بعض نحو مارن كأذن وشفة ولسان وحشفة وإن لم يبن كذلك ويقدر المقطوع
بالجزئية كالثلث والربع لا بالمساحة والمارن ما لان من الأنف وتعبيري بما ذكر أولى مما عبر به وفي قطع
من مفصل بفتح الميم وكسر الصاد لانضباطه حتى في أصل فخذ وهو ما فوق الورك ومنكب وهو مجمع
ما بين العضد والكتف إن أمكن القود فيهما بلا إجافة بخلاف ما إذا لم يمكن إلا بإجافة لأن الجوائف لا تنضبط
ويجب في فقء عين أي تعويرها بعين مهملة وقطع أذن وجفن بفتح الجيم ومارن وشفة ولسان وذكر
وأنثيين أي بيضتين بقطع جلدتيهما وأليين بفتح الهمزة اللحمان الناتئان بين الظهر والفخذ وشفرين
بضم الشين حرفا الفرج لأن لها نهايات مضبوطة ولا في كسر عظم لعدم الوثوق بالمماثلة فيه إلا السن
وأمكن بأن تنشر بمنشار بقول أهل الخبرة ففي كسرها القود على النص وجزم به الماوردي وغيره والاستثناء
من زيادتي وله أي للمجني عليه قطع مفصل أسفل محل الكسر ليحصل به استيفاء بعض حقه لو كسر عضده
وأبانه أي المكسور من اليد قطع من المرفق أو من الكوع ويسمى الكاع لعجزه عن محل الجناية فيهما ومسامحة
ببعض حقه في الثانية وله حكومة الباقي وهو المقطوع من العضد في الأولى والمقطوع منه من الساعد
في الثانية لأنه لم يأخذ عوضا عنه ولو أوضح وهشم أو نقل أوضح المجني عليه لإمكان القود في
الموضحة ولأخذ أرش الباقي أي الهاشمة أو المنقلة وهو خمسة أبعرة للهاشمة وعشرة للمنقلة لتعذر القود
في الهشم والتنقيل المشتمل على الهشم غالبا ولو أوضح وأم أوضح وأخذ ما بين الموضحة والمأمومة وهو ثمانية
وعشرون بعيرا وثلث لأن في المأمومة ثلث الدية كما سيأتي ولو قطعه من كوعه لم يقطع شيئا من أصابعه
ولو أنملة لقدرته على محل الجناية فتعبيري بذلك أولى من قوله فليس له التقاط أصابعه فإن قطع عزر لعدوله
عن حقه ولا غرم عليه لأنه يستحق إتلاف الجملة ولو قطع الكف بعد القطع لأنه مستحقه ويفارق ما لو قطعه
من نصف ساعده فلقط أصابعه لا يمكن من قطع كفه لأنه تبرأ بالتمكين لا يصل إلى تمام حقه بخلافه هنا ويجب
القود بإبطال المعاني سراية من بصر وسمع وبطش وذوق وشم وكلام لأن لها محال مضبوطة ولأهل
الخبرة طرق في إبطالها وذكر الكلام من زيادتي فلو أوضحه أو لطمه لطمة فذهب ضوؤه غالبا
فذهب ضوؤه فعل به كفعله فإن ذهب فذاك وإلا أذهبه بأخف ممكن كتقريب حديدة
محماة من حدقته أو وضع كافور فيها ومحل ذلك أن يقول أهل الخبرة يمكن إذهاب الضوء مع بقاء الحدقة
وإلا فالواجب الأرش ومحله في اللطمة فيما إذا ذهب بها من المجني عليه ضوء حدقتي العينين أن لا يذهب
بها من الجاني ضوء عينيه أو أحدهما لمخالفته للمجني عليه أو مبهمة وإلا فلا يلطم حذرا من إذهاب ضوء عينيه
المخالفة للمجني عليها بل يذهب بالمعالجة فإن تعذرت فالأرش ولو قطع أصبعا فتأكل غيرها
من بقية الأصابع فلا قود في المتأكل وفارق إذهاب البصر ونحوه من المعاني بأن ذلك لا يباشر بالجناية
بخلاف الأصبع ونحوه من الأجسام فيقصد بمحل البصر مثل نفسه ولا يقصد من بالأصبع مثلا غيرها
فلو اقتص في الأصبع فسرى لغيرها لم تقع السراية قصاصا بل يجب على الجاني للأصابع الأربع أربعة أخماس
الدية

باب كيفية القود والاختلاف فيه ومستوفيه

مع ما يأتي لا يؤخذ هو لشموله للمعاني أعم من قوله لا تقطع يسار بيمين ولا شفة سفلى بعليا وعكسهما أي يمين
بيسار وشفة عليا بسفلى ولا أنملة بفتح الهمزة وضم الميم في الأفصح بأخرى ولا أصبع بأخرى ولا حادث
بعد الجناية بموجود فلو قطع شيئا ليس له مثلها فلا قود وإن ثبت له مثلها بعد ولا زائد بزائد أو أصلي
دونه كأن يكون لزائدة الجاني ثلاثة مفاصل ولزائدة المجني عليه أو أصليته مفصلان أو بزائد أو أصلي

ولابد

ولابد مستوية الأصابع والكف بيد أقصر من أختها وذلك لانتفاء المساواة فيما ذكر المقصودة في القود ولو
تراضيا بأخذ ذلك لم يقع قودا أو يؤخذ زائد بزائد وأصلي بيسار دونه لتخذ محلا وقولي ولا حادث إلى آخره
ما عدا حكم الزائد بالزائد محل أخذه من زيادتي ولا يضر في القود بعد ما ذكر تفاوت كبر وصغر وطول
وقصر وقوة وضعف في عضو أصلي أو زائد كما في النفس لأن المماثلة في ذلك لا تكاد تتفق والعبرة
في قود موضحة بمساحة فيقاس مثلها طولا وعرضا من رأس الشاج ويخط عليه بنحو سواد أو حمرة
ويوضح بنحو موسى وإنما لم يعتبر ذلك بالجزئية لأن الرأسين مثلا قد يختلفان صغرا وكبرا فيكون جزء
أحدهما قدر جميع الآخر فيقع الحيف بخلاف الأطراف لأن القود وجب فيها بالمماثلة بالجملة فلو اعتبرنا
بالمساحة أدى إلى أخذ عضو ببعض آخر وهو ممتنع ولا يضر تفاوت غلظ لحم وجلد في قودها
لو كان برأس الشاج دون المشجوج شعر ففي الروضة وأصلها عن نص الأم أنه لا قود فيه من إتلاف شعر لم
يتلفه الجاني وظاهر نص المختصر وجوبه وعزي للماوردي وحمل ابن الرفعة الأول على فساد منبت المشجوج
والثاني على ما لو حلق قال الأذرعي وقضية نص الأم أن الشعر الكثيف يجب إزالته ليسهل الاستيفاء ويبعد
عن الغلط والتوجيه بشعر فإنما لا يجب إذا كان الواجب استيعاب الرأس ولو أوضح رأسا ورأسه
أي الشاج أصغر استوعب إيضاحا ويؤخذ قسط الباقي من أرش الموضحة لو وزع على جميعها فإن
كان الباقي قدر الثلث فالمتمم به ثلث أرشها فلا يكمل الإيضاح من غير الرأس كالوجه والقفا لأنه غير محل
الجناية أو ورأسه أكبر أخذ منه قدر حقه فقط لحصول المماثلة والخيرة في محله للجاني لأن جميع
رأسه محل الجناية وقيل للمجني عليه وصوبه الأذرعي وغيره قال لو هو أورده العراقيون أو أوضح ناصية
أصغر كمل عليها من باقي رأسه من أي محل كان لأن الرأس كله عضو واحد فلا فرق بين مقدمه وغيره ولو
زاد المقتص في موضحة على حقه عمدا لزمه قوده أي الزائد لكن إنما يقتص منه بعد اندمال موضحته
فإن وجب مال بأن حصل بشبه عمد أو بخطأ بغير اضطراب الجاني أو عفي بمال فأرش كامل يجب لمجاوزته
حكمه حكم الأصل فإن كان الخطأ باضطراب الجاني فهدر فلو قال المقتص تولدت باضطرابك فأنكر ففي المصدق
منهما وجهان قال البلقيني الأرجح عندي تصديق المقتص منه وتعبيري بما ذكر أولى مما عبر به ولو أوضحه
جمع بأن تحاملوا على آلة وجروها معا أوضح من كل منهم مثلها أي مثل موضحته لا قسطه منها فقط إذ ما من جزء
إلا وكل منهم جان عليه فأشبه ما إذا اشتركوا في قطع عضو فلو آل الأمر للدية وجب على كل واحد قسطه كما قطع
به البغوي والماوردي لا دية موضحة كاملة خلافا لما رجحه الإمام ووقع في الروضة عزو الأول للإمام والثاني
للبغوي وهو خلاف ما في الرافعي وغيره ولا يؤخذ عضو أشل من ذكر أو يد أو غيرهما بأشل مثله أو دونه
شللا أو هما من زيادتي ولا بصحيح هذا إن أمن من المأخوذ نزف دم بقول أهل الخبرة لأنه مثل حقه أو دونه
بخلاف ما إذا لم يأمن ذلك بأن لا تنسد أفواه العروق بالحسم فلا يؤخذ به وإن رضي الجاني حذرا من استيفاء
النفس بأطراف ويقنع به أي بالأشل إذا أخذ بأشل دونه أو بصحيح فلا أرش للشلل لاستوائهما في الجرم وإن اختلفا
في الصفة لأنها لا تقابل بمال ولا عكسهما أي لا يؤخذ أشل بأشل فوقه ولا صحيح بأشل في غير أنف وأذن
وسراية كيد ورجل وجفن وإن رضي الجاني رعاية للمماثلة كما لا يقتل حر بعبد وإن رضي وخرج بزيادتي
في غير أنف وأذن وسراية الأشل من ذلك ما لو سرى قطع الأشل للنفس فيؤخذ به ذلك لبقاء المنفعة من جمع
الريح والصوت في الأولين وكما في الموت بجائفة في الثالث فلو فعل أي أخذ ذلك بما ذكر بتقييد زدته بقولي
بلا إذن من الجاني فعليه ديته وله حكومة الأشل فلا يقع ما فعل قودا لأنه غير مستحق فلو سرى فعليه

قود النفس لتفويتهما طلها اما اذا اخذه باذن الجاني فلا قود في النفس ولا دية في الطرف ان اطلق الاذن او جعل
مستوفيا لحقه فان قال خذه قودا ففعل فقيل لا شي عليه وهو مستوف بذلك حقه وقيل عليه دية وله
حكومة وقطع به البغوي كذا في الروضة كاصلها هنا والشلل بطلان العمل وان لم يزل الحس والحركة وهو
شامل لشلل الذكر وغيره بخلاف قول الاصل والاشل منقبض لا ينبسط او عكسه فانه وان لم يرد الاول لكنه
قاصر على الذكر ولا اثر لانتشار الذكر وعدمه فيؤخذ ذكر فحل بذكر خصي وعنين اذ لا خلل في العضو
وتعذر الانتشار لضعف في القلب والدماغ ويؤخذ سليم باعسم واعرج لذلك والعسم بمهملتين
تشنج في الرسغ او قصر في الساعد او العضد قاله في الروضة كاصلها وقال ابن الصباغ هو ميل واعوجاج
في الرسغ وقال الشيخ ابو حامد الاعسم الاعسر وهو من بطشه بيساره اكثر ويؤخذ طرف فاقد اظفار
بسليمها لانه دونه لا عكسه اي لا يؤخذ طرف سليم اظفار بفاقدها لانه فوقه ولا اثر لتغير اي الاظفار
بنحو سواد وخضرة وعليها اقتصر الاصل فيؤخذ بها الطرف السليم اظفاره منه لان ذلك علة ومرض
في المقصود وذلك لا يؤثر في وجوب القود فيؤخذ انف شام باخشم اي فير شام كعكسه المفهوم بالاولى
لان الشم ليس في جرم الانف واذن سميع باصم كعكسه المفهوم بالاولى ولان السمع لا يحل جرم الاذن
لا عين صحيحة بعمياء ولو مع قيام صورتها ولا لسان ناطق باخرس لان كلا منهما اكثر من حقه ولان
البصر والنطق في العين واللسان بخلاف السمع والشم كما مر وفي قلع سن لم يبطل نفعها ولم يكن بها
نقص ينقص به ارشها قود وان نبتت في مثغور لقوله تعالى والسن بالسن وعودها نعمة جديدة وفي
القود بكسرها تفصيل تقدم والاصل اطلق انه لا قود فيه ولو قلع سن شخص ولو غير مثغور سن غير
مثغور ولو بالغا وهو الذي لم تسقط اسنانه الرواضع الذي من شانها السقوط انتظر حاله فلا
قود ولا دية في الحال لانها تعود غالبا فان بان فساد منبتها بان سقطت البواقي وعدن دونها
وقال اهل الخبرة فسد منبتها وجب قود ولا يستوفى له في صغره بل يؤخر حتى يبلغ فان مات
قبل بلوغه اقتص وارثه في الحال او اخذ الارش واذا اقتص من غير مثغور لمثله وقد فسد منبت سنه فان
لم يفسد من الجاني فذاك والا قلعه ثانيا ولو قلع بالغ لم يثغر سن بالغ مثغور تخير المجني عليه بين الارش
والقود كما نقله الشيخان عن ابن كج وجزم به في الانوار وهو معلوم من صدر كلامي فلو اقتص وعادت
سن الجاني لم تقلع ثانيا وفارقت ما قبلها بان المجني عليه قد رضي بدون حقه فلا عود له وثم اقتص
لفسد منبت الجاني كما فسد منبته وقد تبين عدم فساده فكان له العود ولو نقصت يده
اصبعا فقطع يدا كاملة قطع وعليه ارش اصبع لانه قطعها ولم يستوف قودها وللمقطوع ان ياخذ
دية اليد ولا يقطع او بالعكس بان قطع كامل ناقصة فللمقطوع مع حكومة خمس الكف دية اصابعه
الاربع او لقطها وحكومة منابتها وشي لا حكومة لها في الحال الاول لانها من جنس الدية فلا يبعد
دخولها فيها بخلاف القود فانه ليس من جنسهما وانما وجبت حكومة الكف لانه لم يستوف في مقابلته
شي يحيل انجبر به ولو قطع كفا بلا اصابع فلا قود عليه الا ان تكون كفه مثلها فعليه قودها
لمماثلته ولو عكس بان قطع ناقص اليد يدا كاملة ولو شلت بفتح الشين اصبعاه فقطع كاملة لقط
الاصابع الثلاث السليمة واخذ مع حكومة منابتها المعلومة مما مر دية اصبعين وهو ظاهر
او قطع يده وقنع بها لانه لو عم الشلل جميع اليد وقطع قنع بها ففي شلل البعض اولى

فصل

في اختلاف مستحق الدم والجاني لو قد مثلا شخصا وزعم موته والولي حياته او قطع يديه ورجليه

فمات

فمات وزعم سرايته والولي اندماله ممكنا او سببا اخر للموت بعيد زدته بقولي عينه او لم يمكن
وامكن اندماله حلف الولي لان الاصل بقاء الحياة في الاولى وعدم السراية في الثانية فيجب فيه ديتان
وفي الاولى دية لا قود لانه يسقط بالشبهة وخرج بالممكن غيره لقصر زمنه كيوم ويومين فيصدق الجاني
بلا يمين كما قطع يده فمات وزعم سببا للموت غير القطع ولم يمكن الاندمال والولي سرايته
فانه يحلف سواء اعين الجاني السبب ام ابهمه لان الاصل عدم سبب اخر واستشكل ذلك بالصورة السا[بقة]
مع ان الاصل فيهما ايضا عدم وجود سبب اخر واجيب بانه انما صدق الولي ثم لما ذكر لان الجاني قد اشتغلت
ذمته ظاهرا بدية يدين ولم يتحقق وجود المسقط لاحدها وهو السراية بامكان الاحالة على السبب الذي
ادعاه الولي فدعواه قد اعتضدت بالاصل وهو شغل ذمة الجاني ولو ازال طرفا ظاهرا كيد ولسان
وزعم نقصه خلقة كشلل وفقد اصبع حلف بخلاف ما لو ازال طرفا باطنا كذكر وانثيين او ظاهرا
وزعم حدوث نقصه فلا يحلف بل يحلف المجني عليه والفرق عسر اقامة البينة في الباطن دون الظاهر
والاصل حدوث نقصه والمراد بالباطن ما يعتاد ستره مروءة وبالظاهر غيره او اوضح موضحتين ورفع
الحاجز بينهما وزعمه اي الرفع قبل اندماله اي الايضاح ليقتصر على ارش واحد حلف ان قصر زمن
بين الايضاح والرفع لان الظاهر معه وذكر التحليف فيما عدا مسالة الفقد من زيادتي والا بان طال الز[من]
حلف الجريح انه بعد الاندمال وثبت له ارشان لا ثلاثة باعتبار الموضحتين ورفع الحاجز بعد الاندمال
الثابت بحلفه وذلك لان حلفه دافع للنقص عن ارشين فلا يوجب زيادة

فصل

في مستحق القود ومستوفيه القود ثبت للورثة العصبة وذوي الفروض بحسب ارثهم المال سواء كان
الارث بنسب ام بسبب كالزوجين والمعتق ويحبس جان هو اعم من قوله القاتل ضبطا لحق المستحق
الى كمال صبيهم بالبلوغ ومجنونهم بالافاقة وحضور غائبهم او اذنه لان القود للتشفي ولا يحصل
باستيفاء غيرهم من ولي وحاكم او بقيتهم فان كان الصبي والمجنون فقيرين محتاجين للنفقة جاز لولي
المجنون غير الصبي العفو على الدية دون ولي الصبي لان له غاية تنتظر بخلاف المجنون وعلم بقولي
ويحبس انه لا يخلى بكفيل لانه قد يهرب فيفوت الحق ولا يستوفيه اي القود الا واحد منهم او من غيرهم
فليس لهم ان يجتمعوا على استيفائه لان فيه تعذيبا للمقتص منه ويؤخذ منه ان لهم ذلك ان كان القود
بنحو اغراق وبه صرح البلقيني وانما يستوفيه الواحد بتراض منهم او من باقيهم او بقرعة بينهم اذا
لم يتراضوا بل قال كل انا استوفيه بعيد زدته بقولي مع اذن من الباقين في استيفائه بعدها كالشيخ وامرا[ة]
وهذا ما صححه الاكثرون كما في اصل الروضة وصححه في الشرح الصغير ونص عليه في الام وصحح في الاصل
انه يدخلها العاجز ويستنيب ولو بدر احدهم فقتله بعد عفو منه او من غيره لزمه قود وان
لم يعلم بالعفو اذ لا حق له في القتل او قبله فلا قود عليه لان له حقا في قتله وللبقية في المسالتين
قسط دية من تركة جان لان المبادر فيما وراء حقه كاجنبي ولوارث الجاني على المبادر قسط ما زاد
على قدر حقه من الدية ولا يستوفي المستحق قودا في نفس او غيرها الا باذن امام ولو نائبه لخطره
واحتياجه الى النظر لاختلاف العلماء في شروطه وقد لا يعتبر الاذن كما في السيد والقاتل في الحرابة والمستحق
المضطر والمنفرد بحيث لا يرى كما بحثه ابن عبد السلام فان استقل به المستحق عزر لافتياته على الامام
واعتد به وباذن الامام لاهل لاستيفائه من مستحقيه في نفس لا غيرها من طرف ومعنى ما غير الاهل
كالشيخ والزمن والمراة فلا ياذن له في الاستيفاء وياذن له في الاستنابة وانما لم ياذن في غير النفس لانه

لا يامن ان يزيد في الايلام بترديد الآلة فيسري فان اذن له في ضرب رقبة فاصاب غيرها عمدًا بقوله
عدوه لتعديه ولم يعزله لاهليته فان تعدي بفعله او خطا ممكنا كان ضرب كتفه او راسه مما يلي الرقبة
عزله لان حاله يشعر بعجزه لا ان كان ماهرا فلا يعزله وهذا من زيادتي ولم يعزره بتعبيد زدته بقولي ان حلف
انه اخطا لعدم تعديه وخرج بممكنا ما لو ادعي خطا غير ممكن كان اصاب رجليه او وسطه فانه كالعمد
فيما مر واجرة جلاد بتقييد زدته بقولي لم يرزق من المصالح على جان موسر لانها مونة حق لزمه اداه
والجلاد هو المنصوب لاستيفا الحدود والقود وصف بما غلب او صناعته وله اي للمستحق قود فورا ان امكن
لان موجب القود الاتلاف فيعجل كقيم المتلفات وفي حرم وان التجا اليه كقتل الحية والعقرب وفي حر
وبرد ومرض بخلاف نحو قطع السرقة مما هو من حقوق الله تعالى لبنا حق الادمي على المضايقة وحق الله
على المسامحة لا في مسجد ولو في غير حرم بل يخرج منه ويقتص منه صيانة له وكذا لو التجا الي ملك شخص
او مقبرة وذكر حكم المسجد من زيادتي وتحبس ذات حمل ولو بتصديقها فيه في قود في نفس او غيرها حتى
ترضعه اللبا ويستغني عنها بامراة اخري او بهيمة يحل لبنها او فطمه بشرطه ويحل تصديقها اذا امكن ذلك
والا كان كانت ايسة فلا تصدق ومن قتل بشي من محدد او غيره كتغريق وحريق قتل به رعاية للمماثلة
او بسيف لانه اسهل واسرع ونرجح الاصل تعين السيف فيما لو قتله بنحو جايفة او كسر عضد سبق قلم او التخيير هو
المنقول عن النص والجمهور وصوبه جماعة نعم لو قال افعل به كفعله فان لم يمت ابل اعفوا عنه لم يكن لما فيه
من التعذيب الا ان قتل بنحو سحر مما يحرم فعله كلواط وسيف مسموم وايجار خمر او بول فلا يقتل به كانت
المماثله به بل بسيف فقط نعم يقتل بمسموم او قتل به كما شمله المستثني منه وتعبيري بنحو سحر اعم من تعبيره
بالسحر والخمر واللواط ولو فعل به كفعله من نحو اجافة كتجويع وكسر عضد فلم يمت قتل بسيف لما مر
ولا يزاد في الفعل المذكور حتي يموت وقيل يزاد فيه ورجحه الاصل في التجويع ولو قطع فسري القطع
الي النفس حز الولي رقبته تسهيلا عليه او قطع للمماثلة ثم حز للسراية او انتظر بعد القطع السراية
لتكمل المماثلة ولو اقتص مقطوع يد ثم مات سراية وتساويا دية حز الولي رقبة القاطع او عفي
عن حزها بنصف دية واليد المستوفاة مقابلة بالنصف ولو كان المقطوع يدين ثم عفي الولي عن الحز
فلا شي له لانه استوفا ما يقابل الدية وخرج بزيادتي وتساويا دية ما لو لم يتساويا فيها كان نقصت
دية القاطع كامراة قطعت يد رجل فاقتص ثم مات سراية فالعفو بثلاثة ارباع الدية لانه استحق دية
رجل سقط منها ما استوفاه وهو يد امراة بربع دية رجل صححه في الروضة واصلها في باب العفو ولو مات
جان سراية بقود يد مثلا فهدر لانه قطع بحق وان ماتا اي الجاني بالقود والمجني عليه بالجناية سراية
معا او سبق المجني عليه الجاني موتا فقد اقتص بالقطع والسراية في مقابلتهما والا بان تاخر موته
المجني عليه فنصف دية تجب في تركة الجاني ان تساويا دية لان القود لا يسبق الجناية لان ذلك يكون
كالسلم فيه وهو ممتنع فلو كان ذلك في قطع يدين فلا شي له ولو قال مستحق قود يمين لجان حر عاقل
اخرجها فاخرج يسارا سوا اكان عالما بها او بعدم اجزائها ام لا وقصد اباحتها فقطعها المستحق
فمهدرة اي لا قود فيها ولا دية وان لم يتلفظ بالاذن في القطع سوا علم القاطع انها اليسار ام لا ويعزر في العلم
او قصد جعلها عنها اي عن اليمين ظانا اجزاءها عنها او اخرجها دهشا وظناها اليمين او ظن
القاطع الاجزا فدية تجب لها اي لليسار لانه لم يبذلها مجانا فلا قود لها لتسليط مخرجها بجعلها
عوضا في الاولي وللدهشة القريبة في مثل ذلك في الثانية تسميتها وثانيها من زيادتي ويبقي قود اليمين في

درس

وان

في المسائل

في المسائل الثلاث لانه لم يستوفه ولا عفي عنه لكنه يوخر حتي يندمل يساره الا في ظن القاطع الاجزا عنها فلا قود
فيها بل يجب لها دية وهذا من زيادتي فان قال القاطع وقد دهش المخرج ظننت انه ابلحهما وجب القود في اليسار
وكذا لو قال علمت انها اليسار وانها لا تجزي عن اليمين او دهشت

درس

فصل

في موجب العمد والعفو موجب العمد في نفس وغيرها بفتح الجيم قود بفتح الواو اي قصاص والدية عند
سقوطه بعفو عنه عليها او بغير عفو كان مات الجاني بدل عنه على ما قاله الدارمي وجزم به الشيخان وهو الاوجه
ما اقتضاه كلام الشافعي والاصحاب وصرح به الماوردي في قود النفس انها بدل لما جني عليه والا لزم المراة بقتلها
الرجل دية امراة وليس كذلك فلو عفي المستحق ولو محجورا بفلس او سفه عنه مجانا او مطلقا بان لم يتعرض
للدية فلا شي لان المحجور عليه لا يكلف الاكتساب والعفو اسقاط ثابت لا اثبات معدوم او عفي عن الدية لغا
لانها عفو عما ليس مستحقا فهو فيها لغو كالمعدوم فان اختارها اي الدية عقب عفوه مطلقا او عفا
عليها بعد عفوه عنها وجبت فاختارها في الاولي وهو من زيادتي كالعفو عليها ولما كان العفو عنها
لغوا في الثانية صح العفو عليها وان تراخا عنه وان لم يرض جان بشي من اختيار الدية او العفو عليها
فانها تجب لانه محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه ولو عفي عن القود على غير
جنسها اي الدية او على اكثر منها ثبت المعفو عليه وسقط القود ان قبل جان ذلك والا فلا يثبت
ولا يسقط القود لان ذلك اعتياض فيتوقف على الاختيار وهذا من زيادتي ولو قطع او قتل شخص
اخر مالك امره ولو سكران او سفيها باذنه فهدر اي لا قود فيه ولا دية للاذن فيه وخرج
بمالك امره العبد والصبي والمجنون فتعبيري به اولي من تعبيره بالرشيد ولو قطع بضم اوله اي
عضوه وان سري القطع فعفي عن قوده وارشه بلفظ وصية او ابرا او نحوه كاسقاط صح العفو عن
قود العضو والسراية وعن ارش العضو ان خرج من الثلث او اجاز الوارث والا سقط منه قدر الثلث
لا عن ارش السراية الي النفس او عضو اخر بان تاكل بالقطع فلا يصح العفو عنه وان قال مع عفوه عن
ذلك ولو بغير لفظ الوصية وعفوت عما يحدث من الجناية لانه انما عفي عن موجب جناية موجودة فلا
يتناول غيرها والعفو عما يحدث باطل لانه ابرا عما لم يجب الا ان عفي عنه اي عما يحدث
بلفظ وصية كاوصيت له بارش هذه الجناية وبارش ما يحدث منها فيصح ويسقط ارش العضو مع ارش
ما يحدث بالشرط السابق والاستثنا من زيادتي ومن له قود نفس بسراية قطع طرف فعفي عنها فلا
قطع له لان مستحقه القتل والقطع طريقه وقد عفي عن مستحقه وقال البلقيني المعتمد ان له القطع
وصرح به في البسيط او عفي عن الطرف فله حز الرقبة لاستحقاقه له ولو قطعه المستحق ثم عفي
بطلاقه عن النفس مجانا او بعوض فسري القطع الي النفس بان بطلان العفو فتقع السراية قودا
لان السبب وجد قبله وترتب عليه مقتضاه فلم يوثر فيه العفو وفايدة بطلانه تظهر فيما لو عفي بعوض
فانه لا يلزم فان لم يسر صح العفو فلا يلزمه غرم لقطع العضو لانه قطع عضو من يباح له دمه فكان كما لو قطع يد مرتد
والعفو انما يوثر فيما بقي لا فيما استوفي ولو وكل باستيفا القود ثم عفي عنه فاقتص جاهلا عفوه فعليه
ديته لورثة الجاني لانه بان انه قتله بغير حق ونعلم انه لا قود عليه لعذره ولا دية على عاقلته ولا يرجع بها على
عاف لانه محسن بالعفو ولو لزمها اي امراة قود فنكحها به مستحقه جاز لانه عوض مقصود وسقط
القود لملكها قود نفسها فان فارقها قبل وطي رجع بنصف ارش لتلك الجناية لانه بدل ما وقع العقد به

درس

كتاب الديات

جمع دية وهي المال الواجب بالجناية على الحر في نفس او فيما

دونها

وهاؤها عوض من فا الكلمة وهي ماخوذة من الودي وهو دفع الدية يقال وديت القتيل اديه وديا والاصل فيها
قبل الاجماع قوله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة مومنة وخبر الترمذي وغيره الاتي دية حر مسلم
معصوم مائة بعير نعم ان قتله رقيق فالواجب اقل الامرين من قيمة القاتل والدية كما يعلم مما ياتي مثلثة في
عمد وشبهه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون خلفة بفتح الخا المعجمة وكسر اللام وبالفا اي
حاملا بقول خبيرين عدلين وان لم تبلغ خمس سنين لخبر الترمذي في العمد وخبر ابي داود في شبهه بذلك سوا
اوجب العمد قودا فعفي على الدية او لم يوجبه كقتل الوالد ولده ومخمسة من بنات مخاض وبنات لبون وبني لبون
وحقاق وجذعات من كل منها عشرون لخبر الترمذي وغيره بذلك الا ان وقع الخطا في حرم مكة سوا كان
القاتل والمقتول فيه او احدهما او في اشهر حرم ذي القعدة وذي الحجة والمحرم ورجب او محرم رحم بالاضا
كام واخت فمثلثة لعظم حرمة الثلاثة لما ورد فيها ولا يلحق بها حرم المدينة ولا الاحرام ولا رمضان ولا اثر المحرم
الرضاع ومصاهرة ولا القريب غير محرم كولد عم والاول بتسميته ان كان قريبا كبنت عم هي اخت من الرضاع او ام زوجته
وارد على قول الاصل او محرما ذا رحم ودية عمد على جان معجلة كسائر ابدال المتلفات ودية غيره من شبه
عمد وخطا وان ثلثت على عاقلة لجان موجلة لخبر الصحيحين عن ابي هريرة ان امراتين اقتتلتا فحذفت احداهما
الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان دية جنينها غرة عبد او امة وقضى بدية المراة
على عاقلتها اي القاتلة وقتلها شبه عمد فثبوت ذلك في الخطا اولى والمعنى فيه ان القبائل في الجاهلية
كانوا يقومون بنصر الجاني منهم ويمنعون اولياء الدم اخذ حقهم فابدل الشرع تلك النصرة ببذل المال
وخص تحملهم بالخطا وشبه العمد لانهما يكثران لا سيما في متعاطي الاسلحة فحسنت اعانته لئلا يتضرر بما هو
معذور فيه واجلت الدية عليهم رفقا بهم ولا يقبل في ابل الدية معيب بما يثبت الرد في البيع وان كان
ابل الجاني معيبة الا برضا به من المستحق لان حقه السالم من العيب في الذمة ومن لزمته الدية
من جان او عاقلة فمن ابله توخذ فان لم يكن له ابل اخذت من غالب ابل محله من بلد او غيره فان
لم يكن في محل ابل اخذت من غالب ابل اقرب محال اي محل الدافع فيلزمه نقلها وبذلك علم ما صرح به
الاصل انه لا يعدل الى نوع او قيمة الا بتراض لكن قال في البيان كذا اطلقوه وليكن مبنيا على جواز الصلح
عن ابل الدية اي والاصح منعه لجهالة صفتها لو علمت صح الصلح وبه صرح الغزالي في بسيطه وعليه حمل
ابن الرفعة فيصح العدول حينئذ وما تقرر من انها توخذ من غالب ابل محله عند عدم ابله هو ما في
الاصل والمذهب والبيان وغيرها والذي في الروضة ونقله اصلها عن التهذيب التخيير بينهما
وظاهر ما تقرر ان ابله لو كانت معيبة اخذت الدية من غالب ابل محله قال الزركشي وغيره ليس كذلك
بل يتعين نوع ابله سليما كما قطع به الماوردي ونص عليه في الام وما عدم منها كلا او بعضا حسا او شر
بان عدمت في المحل الذي يجب تحصيلها منه او وجدت فيه باكثر من ثمن المثل او بعدت وعظمت المونة
والمشقة فبقيمته وقت وجوب التسليم يلزم من غالب نقد محل العدم وقولي غالب من زيادتي
ودية كتابي معصوم كما علم مما مر ثلث دية مسلم نفسا وغيرها وتعبيري في ذلك حل بما عبر به ولا
فدية كدية مجوسي ودية مجوسي ونحو وثني كعابد شمس وقمر وزنديق وغيرهم من عصمة كما علم
مما مر ثلث خمس اي المسلم اي ديته كما قال به عمر وعثمان وابن مسعود رضي الله عنهم وهذه اخس
الديات ونحو من زيادتي ودية انثى وخنثى حرين معصومين نصف دية حر نفسا ودونها وروى
البيهقي خبر دية المراة نصف دية الرجل والحق بنفسها ما دونها وبها الخنثى لان زيادته عليها مشكوك

فيها

فيها ومن لم تبلغه اسلام اي دعوة نبينا وقتل ان تمسك بما لم يبدل من دين فدية اهل دينه
دينه فان كان كتابيا او مجوسيا فدية مجوسي لانه بذلك ثبت له نوع عصمة فالحق بالمومن من اهل
دينه فان جهل قدر دية اهل دينه قال ابن الرفعة يجب اخس الديات لانه المتيقن والا بان تمسك
بما بدل من دين او لم يتمسك بشي بان لم تبلغه دعوة نبي اصلا فكمجوسي ديته والمتولد بين مختلفي الدية
يعتبر باكثرهما سوا اكان ابا او اما والتغليظ السابق بالتثليث ياتي في دية الكافر ففي قتل كتابي
عمد او شبهه عشر حقاق وعشر جذعات وثلاثة عشر خلفة وثلث وفي قتله خطا ستة وثلثان
من كل بنات مخاض وبنات لبون وبني لبون وحقاق وجذعات وفي قتل مجوسي عمد او شبهه
حقتان وجذعتان وثلثان وفي قتله خطا بعير وثلث من كل سن مما ذكر وعن المتولي وغيره استثناء
الكافر المقتول في حرم مكة من التثليث

فصل في موجب ما دون النفس

من الجرح ونحوه يجب في موضحة راس او وجه ولو في العظم الناتي خلف الاذن او فيما تحت المقبل
من اللحيين او صغرت والتحمت نصف عشر دية صاحبها ففيها للكامل وهو الحر المسلم غير
الجنين خمسة ابعرة لخبر في الموضحة خمس من الابل رواه الترمذي وحسنه وانما لم يسقط بالالتحام
لانها في مقابلة الجزء الذاهب والالم الحاصل اما موضحة غير الراس والوجه ففيها حكومة وفي هاشمة
تهشم العظم او وضحت ولو بسراية او احوجت له اي للايضاح بشق لاخراج عظم او تقويمه عشر
دية صاحبها ففيها الكامل عشرة ابعرة لما روى عن زيد ابن ثابت انه صلى الله عليه وسلم اوجب في الهاشمة
عشرا من الابل رواه الدارقطني والبيهقي موقوفا على زيد وفي هاشمة بدونه اي بدون ما ذكر نصفه
اي نصف عشر دية صاحبها اخذا مما مر وقولي او احوجت له من زيادتي وفي منقلة بايضاح وهشم
ها اي عشر ونصفه ففيها الكامل خمسة عشر بعيرا لخبر عمرو ابن حزم بذلك رواه ابو داود وفي
مامومة ثلث دية من دية صاحبها كجائفة لخبر عمرو بذلك ايضا وتسمى بالمامومة الدامغة
وهي اي الجائفة جرح ينفذ لجوف بعيد من ذكر مما سواه باطن محل للغذا او الدوا او طريق له
اي للمحل كبطن وصدر ونحوه ونحو جبين اي كذا اخلها فان خرقت الامعا فلها مع ذلك حكومة
وخرج بالباطن المذكور غيره كالفم والانف والعين وممر البول وداخل الفخذ ولو اوضح واحد وهشم
في محل الايضاح اخر ونقل فيه ثالث وام فيه رابع فعلى كل منهم نصف عشر الا الرابع فتمام
الثلث وهو عشر ونصفه وثلثه عليه وتعبيري في الذكور بما ذكر اولى من اقتصاره على ارشها في الكامل
وقولي وهشم اولى من قوله فهشم وفي الشجاج قبل موضحة من حارصة وغيرها المتقدم بيانه ان
عرفت نسبتها منها اي من الموضحة كباضعة ليست بموضحة فكان ما قطع منها ثلثا او نصفا
في عمق اللحم الاكثر من حكومة وقسط من الموضحة وهذا ما نقله في الروضة كاصلها عن الاصحاب
والاصل نص على وجوب قسط ارش الموضحة والا اي وان لم تعرف نسبتها منها فحكومة لا تبلغ ارش
موضحة كجرح سائر البدن ولو اوضح موضعين بينهما لحم وجلد او انقسمت موضحة
عمدا وغيره من خطا او شبه عمد فهو اعم من قوله وخطا او شملت بكسر الميم افصح من فتحها راسا
ووجها او وسع موضحة غيره فموضحتان لاختلاف الصورة في الاولى والحكم في الثانية
والمحل في الثالثة والفاعل في الرابعة اذ فعل الشخص لا يبنى على فعل غيره بخلاف ما لو وسعها الجاني
فهي موضحة واحدة كما لو اتى بها ابتدا كذلك ولو عاد الجاني في الاولى فرفع الحاجز بينهما الا ان تخلل

قبل الاندمال لزمه ارش واحد وكذا لو تآكل الحاجز بينهما لان الحاصل بسراية فعله منسوب اليه وخرج بينهما الحم
وجلد مالو بقي احدهما فموضحة واحدة لان الجناية اتت على الموضح كله كما ستيعابه بالايضاح والجائفة كموضحة
في التعدد وعدمه صورة وحكما ومحلا وفاعلا وفي غير ذلك كعدم سقوط الارش بالالتحام وبذلك علم
تعددها فيما لو طعنه بسنان له راسان والحاجز بينهما سليم فلو نفذت اي الجائفة من جانب لجانب
فجائفتان لانه جرحه جرحين نافذين الى الجوف

فصل في موجب ابانة

الاطراف والترجمه به من زيادتي في الجناية على اذنين ولو بايباس لهما دية لخبر عمرو بن حزم وفي الاذن
حسن رواه الدارقطني والبيهقي ولان لكل منهما منفعة دفع الهوام بالاحساس فلو حصل بالجناية
ايضاح وجب مع الدية ارش موضحة وسوا في ذلك السميع والاصم والمراد بالدية هنا وفيما ياتي من نظايره
دية من جني عليه وفي بعض منهما قسطه منها لان ما وجب فيه الدية وجب في بعضه قسطه منها
والبعض صادق بواحدة ففيها النصف وببعضها ويقدر بالمساحة وفي ابانة باستين حكومة
كما بابه يد مثلا وجفن وانف وشفة مستحشفة وفي كل عين نصف من الدية لخبر عمرو بذلك رواه
مالك ولو كانت العين عين احول وهو من في عينه خلل دون بصره واعور وهو فاقد بصر احدى
العينين واعمش وهو من يسيل دمعه غالبا مع ضعف بصره او بعينها بياض لا ينقص ضوءا لان المنفعة
باقية باعينهم ولا نظر الى مقدارها فصورة مسئلة الاعور وقوع الجناية على عينه السليمة فان
نقصه اي الضوء فقسط منه فيهما ان انضبط والا فحكومة فيهما وفرق بينه وبين عين الاعمش
بان البياض نقص الضوء الذي كان في اصل الخلقة وعين الاعمش لم ينقص ضوءها عما كان في الاصل قاله
الرافعي ويوخذ منه كما قال الاذرعي وغيره ان العمش لو تولد من آفة او جناية لا يكمل فيها الدية ولو
اخذت دية البصر او غيره من بقية المعاني ثم عاد استردت وفي كل جفن ربع من الدية ولو كان
اعمى لان الجمال والمنفعة في كل منهما ففي الاربعة الدية ويندرج فيها حكومة الاهداب وفي كل من طرف
مارن وحاجز بينهما ثلث لذلك ففي المارن الدية ويندرج فيها حكومة القصبة وفي كل شفة
وهي في عرض الوجه الى الشدقين وفي طوله الى ما يستر اللثة نصف ففي الشفتين الدية لخبر عمرو بذلك
رواه النسائي وغيره فان كانت مشقوقة ففيها نصف ناقص قدر حكومة وفي لسان لناطق ولو لالكن
وارث والثغ وطفل وان لم يظهر اثر نطقه دية لخبر عمرو رواه ابو داود وغيره نعم ان بلغ اوان
النطق او التحريك ولم يظهر اثره ففيه حكومة وفي لسان لاخرس حكومة خلقيا كان الخرس او عارضا
كما في قطع يد شلا هذا ان لم يذهب بقطعه الذوق والا فدية ولو اخذت دية اللسان فنبت لم تسترد
وفارق عود المعاني كما سياتي بان ذهابها كان مظنونا وقطع اللسان محقق فالعائد غيره وهو نعمة
جديدة وفي كل سن اصلية تامة مثغورة نصف عشر ففي سن حر مسلم خمسة ابعرة لخبر
عمرو بذلك رواه ابو داود وغيره وان كسرها دون السنخ بكسر المهملة وسكون النون واعجام
الخاء وهو اصلها المستتر باللحم او عادت او قلت حركتها او نقصت منفعتها ففيها نصف العشر
لبقاء الجمال والمنفعة فيها والعود نعمة جديدة فان قلع هو او غيره السنخ بعد الكسر لزمه حكومة
وتعبيري بنصف العشر اولى من اقتصاره على خمسة ابعرة لشموله الكامل فان بطلت منفعتها
فحكومة كزائدة وهي الخارجة عن سمت الاسنان ففيها حكومة ولو قلعت الاسنان كلها
وهي اثنتان وثلاثون فبحسابه وان زادت على دية ففيها مائة وستون بعيرا وان اتحد الجاني الظاهر

خبر عمرو

خبر عمرو ولو زادت على ثنتين وثلاثين فهل يجب لما زاد حكومة او لكل سن منه ارش وجهان بلا ترجيح
للشيخين وصحح صاحب الانوار الاول والقمولي الثاني وتبعهم والبلقيني الثاني وهو الاوجه كما شمله
كلام الجمهور ولو قلع سن غير مثغور فلم تعد وقت العود وبان فساد منبتها فارش يجب كما درس
يجب العود فلو مات قبل بيان الحال فلا ارش لان الظاهر عودها لو عاش والاصل براءة الذمة نعم
يجب له حكومة وفي لحيين دية كالاذنين ففي كل لحي نصف دية ولا يدخل فيهما اي في ديتهما
ارش اسنان لان كلا منهما مستقل وله بدل مقدر وفي كل يد ورجل نصف من الدية لخبر عمرو بذلك
ف رواه النسائي وغيره فان قطع من فوق كف او كعب فحكومة تجب ايضا لانه ليس بتابع بخلاف
الكف مع الاصابع وفي اليد والرجل الشلاوين حكومة وفي كل اصبع عشر دية من دية صاحبها ففي
اصبع الكامل عشرة ابعرة لخبر عمرو بذلك رواه ابو داود وغيره وفي انملة ابهام نصفه وانملة غيره
ثلثه عملا بالتقسيط واجب الاصبع ولو زادت الاصابع او الانامل على العدد الغالب مع التساوي او
نقصت قسط الواجب عليها وتعبيري بما ذكر اعم من اقتصاره على دية اصابع الكامل وانامله وفي حلمتيها
اي المراة ديتها ففي كل واحدة وهي راس الثدي نصف لان منفعة الارضاع بها كمنفعة اليد بالاصابع
ولا تزاد بقطع الثدي معهما شيء وتدخل حكومته في ديتهما وفي حلمة غيرها من رجل وخنثى حكومة
لانه اتلاف جمال فقط وذكر حكم الخنثى من زيادتي وفي كل من انثيين بقطع جلدتيهما او اليين وهما
محل القعود وشفرين وهما حرفا فرج المراة وذكر ولو لصغير وعنين وسلخ جلد ان لم ينبت
بدله وبقي فيه حياة مستقرة ثم مات بسبب من غير السالخ كهدم او مبيد واختلف الجانيان عمدا
وغيره دية لخبر عمرو بذلك في الذكر والانثيين رواه ابو داود وغيره وقياسا عليهما في الباقي فان مات
بسبب من السالخ ولم يختلف الجانيان عمدا وغيره فالواجب دية النفس وفي الذكر الاشل حكومة وقولي
ثم مات الى اخره اعم من قوله وحز غير السالخ رقبته وحشفة كذكر ففيها دية لان معظم منافع
الذكر وهو لذة المباشرة تتعلق بها فما عداها منه تابع لها كالكف مع الاصابع وفي بعضها قسطه
منها لا من الذكر لان الدية تكمل بقطعها فقسطت على ابعاضها فان اختل بقطعها مجرى البول فالاكثر
من قسط الدية وحكومة فساد المجرى ذكره في الروضة كاصلها كبعض مارن وحلمة ففيه قسطه
منهما لا من الانف والثدي

فصل في موجب ازالة المنافع

تجب دية في ازالة
عقل غريزي وهو ما يترتب عليه التكليف لخبر البيهقي بذلك ثم ان رجي عوده بقول اهل الخبرة في مدة
يظن انه يعيش اليها انتظر فان مات قبل العود وجبت الدية كبصر وسمع وفي بعضه ان عرف قدره
قسطه والا فحكومة اما العقل المكتسب وهو ما به حسن التصرف ففيه حكومة ولا يزاد شيء على دية
العقل ان زال بما لا ارش له كان ضرب راسه او لطمه فان زال بما له ارش مقدر او غيره مقدر وجب
مع ديته وان كان احدهما اكثر لانها جناية ابطلت منفعة ليست في محل الجناية فكانت كما لو اوضحه
فذهب سمعه او بصره فلو قطع يديه ورجليه فزال عقله وجب ثلاث ديات او اوضحه في صدره فزال
عقله فديته وحكومته فان ادعى ولي المجني عليه زواله بالجناية وانكر الجاني اختبر في غفلاته فان
لم ينتظم قوله وفعله اعطي الدية بلا حلف لان حلفه يثبت جنونه والمجنون لا يحلف فان اختلفا
في جنون متقطع حلف زمن افاقته والا بان انتظما حلف جان فيصدق لاحتمال صدور المنتظم
اتفاقا او جريا على العادة والتصريح بهذا من زيادتي والاختبار بان يكرر ذلك الى ان يغلب على الظن صدقه

جناية خ

او كذبه ولو اخذت دية العقل او غيره من بقية المعاني ثم عاد استردت وتجب دية في ازالة سمع لخبر البيهقي
بذلك ولانه من المنافع المقصودة ففي سمع كل من اذنيه نصف دية وفي ازالته مع اذنيه ديتان لان السمع
ليس في الاذنين كما مر ولو ادعى المجني عليه زواله وانكر الجاني فان انزعج لصياح مثلا في غفلة كنوم
حلف جان ان سمعه باق لاحتمال ان يكون انزعاجه اتفاقا وذكر التحليف من زيادتي والا اي وان لم
ينزعج فمدع يحلف لاحتمال تجلده ويأخذ دية ولابد في امتحانه من تكرر ذلك الى ان يغلب على الظن
صدقه او كذبه ولو توقع عوده بعد مدة قدرها اهل الخبرة انتظر وشرط الامام ان لا يظن استغراقها
العمر واقره الشيخان ويجي مثله في توقع عود البصر وغيره وان نقص السمع من الاذنين او احداهما
فقسطه اي النقص من الدية ان عرف قدره بان عرف في الاولى انه كان يسمع في موضع كذا فصار يسمع من
دونه وبان تحشى في الثانية العليلة ويضبط منتهى سماع الاخرى ثم يعكس فان كان التفاوت نصفا
وجب في الاولى نصف الدية وفي الثانية ربعها والا اي وان لم يعرف قدره بالنسبة فحكومة فيه
باجتهاد قاض لا باعتبار سمع قرنه فلو قال انا اعلم قدر ما ذهب من سمعي قال الماوردي صدق بيمينه
لانه لا يعرف الا من جهته وفي شم كل منخر نصف دية ولو ادعى زواله فانبسط للطيب وعبس
للخبيث حلف جان والا فمدع ويأخذ دية وان نقص وعرف قدر الزائل فقسطه والا فحكومة وذكر
حكم دعوى الزوال والنقص فيه من زيادتي وضوء فهو كالسمع ايضا فيما مر ولكن لو فقأ عينيه لم
يزد على الدية دية اخرى بخلاف ازالة اذنيه مع السمع لما مر وان ادعى زواله اي الضوء وانكر الجاني سئل
اهل خبرة فانهم اذا اوقفوا الشخص في مقابلة عين الشمس ونظروا في عينه عرفوا ان الضوء ذاهب او قائم
بخلاف السمع لا يراجعون فيه اذ لا طريق لهم الى معرفته ثم ان لم يوجد اهل خبرة او لم يبين لهم شيء امتحن
بتقريب نحو عقرب او حديدة من عينه بغتة ونظر اينزعج اولا فان انزعج حلف الجاني والا
فالمجني عليه وتقييد الامتحان بعدم ظهور شيء لهم هو ما حمل عليه البلقيني ما في الروضة
واصلها اذ فيهما نقل السوال عن نص الام وجماعة والامتحان عن جماعة ورد الامر الى
خيرة الحاكم بينهما عن المتولي والاصل جرى على قول وطريق معرفة قدر النقص فيما لو نقص ضوء عين
ان تعصب ويوقف شخص في موضع يراه ويومر بان يتباعد حتى يقول لا اراه فيعرف المسافة ثم
تعصب الصحيحة وتطلق العليلة ويومر الشخص بان يقرب راجعا الى ان يراه فيضبط ما بين
المسافتين ويجب قسطه من الدية وتجب دية في ازالة كلام وان قال اهل الخبرة لا يعود وان
لم يحسن صاحبه بعض حروف لانه من المنافع المقصودة الا ان كان عدم احسانه لذلك بجناية
فلا دية فيه لئلا يتضاعف الغرم في القدر الذي ازاله الجاني الاول وتوزع الدية على ثمانية
وعشرين حرفا عربية ففي ازالة بعضها قسطه منها ففي ازالة نصفها نصف الدية وفي
كل حرف ربع سبعها لان الكلام يتركب من جميعها هذا ان بقي في الباقي كلام مفهوم والا وجب كمال
الدية لان منفعة الكلام قد فاتت ولو قطع نصف لسانه فزال ربع كلامه او عكس اي
قطع ربع لسانه فزال نصف كلامه فنصف دية اعتبارا بالاكثر من المضمون كل منهما
بالدية ولو قطع النصف فزال النصف فنصف دية وهو ظاهر وتجب دية في ازالة صوت مع بقاء
اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد لخبر زيد بن اسلم بذلك رواه البيهقي فان
زال معه حركة لسان بان عجز عن التقطيع والترديد فديتان لانهما منفعتان في كل منهما

دية وتجب دية في ازالة ذوق كغيره من الحواس وتدرك به حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة
وعذوبة وتوزع الدية عليهن فاذا ازال ادراك واحدة منهن وجب خمس الدية فان نقص الادراك
عن الكمال للطعوم فكسمع في نقصه فان عرف قدره فقسطه من الدية والا فحكومة وذكر حكمه
عند معرفة قدره من زيادتي وتجب دية في مضغ لانه المنفعة العظمى للاسنان وفيها الدية فكذا
منفعتها كالبصر مع العينين وان نقص فحكمه ما مر وفي ازالة لذة جماع بكسر صلب ولو مع بقاء
المني وسلامة الذكر وقوة امناء او قوة حبل وقوة احبال لانها من المنافع المقصودة ولو انكر الجاني
زوال لذة الجماع صدق المجني عليه لانه لا يعرف الا منه وفي افتضائها اي المرأة من زوج او غيره ثم
او غيره وهو رفع ما بين قبل ودبر فان لم يستمسك الغائط فحكومة مع الدية وقيل هو رفع ما
بين مدخل ذكر ومخرج بول وهو ما جرى به في الروضة في باب خيار النكاح فان لم يستمسك البول
فحكومة مع الدية فعلى التفسير الاول في الثاني حكومة وعلى الثاني بالعكس وقال الماوردي وعلى
الثاني تجب الدية في الاول من باب اولى وعلى الاول تجب في الثاني حكومة وصحح المتولي ان كلا منهما
افضا موجب للدية لان التمتع يختل بكل منهما ولان كلا منهما يمنع امساك الخارج من احد السبيلين
فلو ازال الحاجزين لزمه ديتان وخرج بافضائها افضاء الخنثى ففيه حكومة لا دية فان لم يمكن وطء الا به
اي بالافضاء فليس لزوج وطؤها لافضائه الى الافضاء المحرم ولا يلزمها تمكينه ولو ازال الزوج بكارتها ولو
بلا ذكر فلا شيء عليه لانه مستحق ازالتها وان اخطأ في طريق الاستيفاء كخشبة او نحوها او ازالها غيره
بغير ذكر فحكومة ثم ان ازالها بكر وجب القود او بذكر اي بذكر وعذرت بشبهة منها او نحوها كاكراه
وجنون فمهر مثل ثيبا وحكومة فان كان بزنا بمطاوعتها فهي حربة فهدر وتجب دية في ازالة بطش
وازالة مشي بان ضرب يديه فزال بطشه او صلبه فزال مشيه لانهما من المنافع المقصودة ونقص كل
منهما كنقص سمع فيما مر فيه وفي تعبيري بما ذكر زيادة على قوله وفي نقصها حكومة كما علم مما مر ولو كسر
صلبه فزال مشيه وجماعه او مشيه ومنيه فديتان لان كلا منهما مضمون بدية عند الانفراد
فكذا عند الاجتماع

فرع في اجتماع جنايات على اطراف ولطائف في شخص واحد

لو فعل ما اوجب ديات من ازالة اطراف ولطائف فمات منه سراية او حزه الجاني قبل اندمال
من فعله واتحد الحز والموجب عمدا او غيره من خطأ او شبه عمد فدية للنفس ويدخل فيها ما عدا
من الموجبات لانه صار نفسا ودية النفس في صورة الحز وجبت قبل استقرار بدل ما عدا النفس فيدخل
فيها بدله كالسراية وتولي منه اولى من قوله سراية لافادته انه لو مات من بعضه بعد اندمال البعض
الاخر لا يدخل موجبه في الدية وخرج بما بعده ما لو حزه غير الجاني او حزه الجاني لكن بعد الاندمال او
او قبله واختلف الحز والموجب بان حزه عمدا وكان الموجب خطأ او شبه عمد او عكسه او حزه خطأ وكان
الموجب شبه عمد او عكسه فلا يدخل ما عدا النفس فيها لاختلاف الفاعل في الاولى والحكم في الثالثة
واستقرار بدل ما عدا النفس قبل وجوب ديتها في الثانية

فصل في الجناية

التي لا تقدير لارشها والجناية على الرقيق تجب حكومة فيما يوجب مالا مما لا تقدير فيه من الدية ولا تعرف
نسبته من مقدر فان عرفت نسبته من مقدر بان كان بقربه موضحة او جائفة وجب الاكثر من قسطه
وحكومة كما مر وهي جزء نسبته لدية النفس نسبة ما نقص بالجناية من قيمته اليها بعد البرء
بفرضه رقيقا بصفاته التي هو عليها اذ الحر لا قيمة له فلو كانت قيمته بلا جناية عشرة وبها تسعة

فالنقص العشر فيجب عشر الدية وتقدر لحية امراة ازيلت ففسد منبتها لحية عبد كبير يتزين بها فان لم
يبق بعد البر نقص لا فيه ولا في قيمته اعتبر اقرب نقص فيه من حالات نقص قيمته الى البر فان لم
ينقص الا حال سيلان الدم ارتقينا اليه واعتبرنا القيمة والجراحة سائلة فان لم تنقص اصلا فقيل
يعزر فقط الحاقا للجرح باللطم والضرب للضرورة وقيل يفرض القاضي شيئا باجتهاده ورجحه
البلقيني ولا يبلغ بحكومة ماله ارش مقدر كيد ورجل مقدره لئلا تكون الجناية على العضو مع
بقائه مضمونة بما يضمن به العضو نفسه فتنقص حكومة الانملة بجرحها او قطع ظفرها عن ديتها
وحكومة جرح الاصبع بطوله عن ديته ولا تبلغ حكومة ما لا مقدر له كفخذ وعضد دية نفس وان بلغت
ارش عضو مقدر او زادت عليه او دية متبوعه كان قطع كفا بلا اصابع فلا تبلغ حكومتها دية الاصا
فان بلغت شيئا من الثلاث المذكورات نقص قاض شيئا منه باجتهاده لئلا يلزم المحذور السا
وذكر هذا في الثانية مع ذكر الثالثة من زيادتي قال الامام ولا يكفي نقص اقل متمول وكلام الماوردي
يقتضي اعتبار المتمول وان قل والجرح المقدر ارشه كموضحة يتبعه الشين حواليه ولا يفرد
بحكومة لانه لو استوعب جميع موضعه بالايضاح لم يلزمه الا ارش موضحة نعم ان تعدى شينها للقفى
مثلا ففي استتباعه وجهان رجح البارزي عدم استتباعه فهو مستثنى منه كما لو اوضح جبينه فازال
حاجبيه فان عليه الاكثر من ارش موضحة وحكومة الشين وازالة الحاجب قاله المتولي واقره الشيخان
اما ما لا يتقدر ارشه فيفرد الشين حواليه بحكومة لضعف الحكومة عن الاستتباع بخلاف الدية وتقدم
في التيمم تفسير الشين وفي اتلاف نفس رقيق ولو مدبرا او مكاتبا او ام ولد قيمته وان زادت على دية الحر
كسائر الاموال المتلفة وفي اتلاف غيرها اي غير نفسه من الاطراف واللطائف ما نقص من قيمته سليما
ان لم يتقدر ذلك المغبوق في حر نعم ان كان اكثر من ارش متبوعة او مثله لم يجب كله بل يوجب القاضي
حكومة باجتهاده لئلا يلزم المحذور السابق في الحر نقله البلقيني عن المتولي وقال هو تفصيل لا بد منه
والاطلاق محمول عليه والا اي وان تقدر في الحر كموضحة فنسبته اي فيجب مثل نسبته من الدية
من قيمته ففي قطع يده نصف قيمته كما يجب فيها من الحر نصف ديته وفي قطع ذكره وانثياه
قيمتاه كما يجب فيهما ثم لو جنى عليه اثنان فقطع كل منهما يدا مثلا وجناية الثاني قبل اندمال الاولى
ولم يمت منهما لزمه نصف ما وجب على الاول فلو كانت قيمته الفا فصارت بالاولى ثمانمائة لزم الثا
مائة وخمسين لا اربعمائة لان الجناية الاولى لم تستقر وقد اوجبنا نصف القيمة فكان الاول انتقص
نصفها

باب موجبات الدية غير ما مر منها في البابين قبله والعاقلة

وجناية الرقيق والغرة والكفارة للقتل بعطف الاربعة على موجبات وزيادة المتوسطين منهما في التر
من زيادتي لو صاح او سل سلاحا فان كان على غير قوي تمييز كصبي او مجنون او نوم او ضعف عقل
كائن بطرف مكان عال كسطح فوقع بذلك ان ارتعد به فمات منه فشبه عمد فيضمن ما تلف بذلك
والا بان لم يمت منه او كان ذلك على قوي تمييز او غيره ولم يكن بطرف مكان عال بان كان بارض
مستوية او قريبة منها فمات فهدر لان موت غير قوي التمييز في الاولى غير منسوب للفاعل وفيما عداها
بمجرد ذلك في غاية البعد وعدم تماسك قوي التمييز بذلك خلاف الغالب من حاله فيكون موتهما موا
قدرا والحكم فيما ذكر منوط بالتمييز القوي وعدمه لا بالبلوغ او المراهقة وعدمهما كما وقع في الاصل بل
مفهوم كلامه في المميز مترافع وتعبيري بغير قوي تمييزه وعال اعم من تعبيره بصبي لا يميز وسطح كما لو

وضع

من الحر ديتاه صح

درس

فوقع بذلك صح

وضع حر او لو غير مميز بمسبعة اي موضع السباع فاكله سبع فانه هدر وان عجز عن تخلصه
منه لان ذلك ليس باهلاك ولم يوجد ما يلجئ السبع اليه بل الغالب من حال السبع الفرار من الانسان بخلاف
ما لو وضعه في زريبة السبع وهو فيها او القى السبع اليه فاكله فعليه القود وخرج بحر الرقيق فيضمنه
بوضع اليد وتعبيري بالحر اولى من تعبيره بالصبي ولو صاح على صيد فوقع به غير مميز من طرف
مكان عال بان ارتعد به فمات منه فخطا لانه لم يقصده وتعبيري بذلك اولى مما عبر به ولو القت
امراة جنينا بانزعاجها ببعث نحو سلطان اليها او الى من عندها ضمن ببنائه للمفعول بالغرة
كما سياتي سواء ذكرت عنده بسوء ام لا خلافا لما يوهمه كلامه من ان ذكرها عنده بذلك شرط وخرج بالقاء
جنينا لو ماتت فزعا منه فلا ضمان لان مثله لا يفضي الى الموت نعم لو ماتت بالالقاء ضمن عاقلته ديتها مع
الغرة لان الالقاء قد يحصل منه موت الام ونحو من زيادتي ولو تبع بسلاح هاربا منه فرمى نفسه
في مهلك كنار وهذا اعم مما عبر به عالما به فهلك لم يضمنه لانه باشر اهلاك نفسه قصدا او جاهلا
به لعمى او ظلمة او غير ذلك او انخسف به سقف في طريقه فهلك ضمنه لالجائه الى الهرب المفضي الى الهلاك
وذلك شبه عمد كما لو علم ولي او غيره صبيا العوم فغرق او حفر بيرا عدوانا كان حفرها بملك
غيره او مشترك بلا اذن فيهما او بطريق او مسجد يضر حفرها فيه المارة وان اذن فيه الامام او لا يضرها
ولم ياذن فيه امام والحفر لغير مصلحة عامة فهلك بها غيره او حفرها بدهليزه بكسر الدال وسقط
فيها من دعاه جاهلا بها لنحو ظلمة او تغطية لها فهلك فانه يضمن لتعديه باهمال الصبي وبالحفر
وبالافتيات على الامام وبالتغرير واذن الامام فيما يضر كلا اذن وذلك شبه عمد نعم ان انقطع التعدي كان رضي
المالك بابقاء البير او ملكها المتعدي فلا ضمان اما حفرها بغير ما ذكر كحفرها بموات او بملكه على العادة او بملك
غيره على العادة او بملك غيره او مشترك باذن او بطريق او مسجد لا يضر المارة واذن الامام او ان حفرت لمصلحة
نفسه او لم ياذن ولم ينه وحفرت لمصلحة عامة للمسلمين كالحفر للاستقاء او لجمع ماء المطر او حفرت
بدهليزه وسقط فيها من لم يدعه او دعاه وكان عالما بها فلا ضمان لجوازه مع عدم التغرير والمصالح العامة
يغتفر لاجلها المضرات الخاصة ثم بحث الزركشي الضمان فيما لو حفرها بمسجد لمصلحة نفسه ولو باذن
الامام وقولي جاهلا بها من زيادتي ويضمن ما تلف بقمامات بضم القاف اي كناسات وقشور نحو
بطيخ طرحت بطريق الا ان يعلم بها انسان ويمشي عليها قصدا فلا ضمان كما هو معلوم او تلف بجناح
او ميزاب خارج الى شارع لان الارتفاق بالطريق والشارع مشروط بسلامة العاقبة وان جاز
اخراجه اي الجناح او الميزاب للحاجة فان تلف بالخارج منهما فالضمان به او به وبالداخل ف
فنصفه لان التلف بالداخل غير مضمون كالجناح ولا ينافي ما صب الجناح والميزاب وباني الجدار من الضمان
بيع الدار لغيره في صورة الشارع ولغير المالك في صورة ملك غيره حتى لو تلف بهما انسان ضمنه عاقلة
البائع كما نقله الشيخان عن البغوي واقراه نعم ان كانت عاقلته يوم التلف غيرها يوم النصب او البنا فالضمان
عليه صرح به البغوي في تعليقه اما لو بناه مستويا فمال على شارع او ملك غيره او بناه مائلا الى ملكه وسقط
وتلف به شيء حال سقوطه او بعده فلا ضمان وان امكنه اصلاحه لان الميل في الاول لم يحصل بفعله وله
في الثاني ان يبني في ملكه كيف شاء ولو تعاقبا سببا هلاك كان حفر واحد بيرا عدوانا ووضع
آخر حجرا وضعا عدوانا فعثر به انسان ووقع بها فهلك فعلى الاول من السببين
عند الهلاك وهذا في المثال الوضع لان العثور بما وضع هو الذي الجاه الى الوقوع فيها المهلك فوضع

درس

من غير نظر الى
عليه وعلى التفاريع

الحجر سبب الهلاك وحفر البير سبب فان له فان وضعه بحق كان وضعه في ملكه فالحافر هو الضامن
لانه المتعدي وللزركشي فيه بحث ذكرته مع جوابه في شرح الروض وغيره ولو وضع واحد حجرا في طريق
واخر ان حجرا بجنبه فعثر بهما اخر فالضمان له اثلاث بعدد الواضعين او وضع حجرا في طريق
فعثر به حجر اخر فهلك ضمنه المدحرج لان الحجر انما حصل بفعله ولو عثر ماش بقاعد او نائم
او واقف بطريق انسع وماتا او احدهما هدر عاثر لنسبته الى تقصير بخلاف المعثور به لا
يهدر وهذا ما في الروضة كالشرحين ووقع في الاصل انه يهدر فلم يفرق بينهما فان ضاق الطريق
هدر قاعد ونائم لتقصيرهما لا عاثر بهما لعدم تقصيره وضمن واقف لان الوقوف من مرافق
الطريق لا عاثر به لتقصيره نعم ان انحرف الواقف الى الماشي فاصابه في انحرافه وماتا فكماشيين اصطدما
وحكمه ياتي على الاثر

فصل فيما يوجب الشركة في الضمان وما يذكر معه

لو اصطدم حران ماشيان او راكبان ولو صبيين او مجنونين او حاملين مقبلين كانا او مدبرين او احدهما
مقبلا والاخر مدبرا فوقعا وماتا او دابتاهما فعلى عاقلة من قصد الاصطدام منهما او من احدهما نصف
دية مغلظة لوارث الاخر لان كلا منهما مات بفعله وفعل الاخر ففعله هدر في حق نفسه مضمون
في حق الاخر ضمان شبه عمد لا عمد لان الغالب ان الاصطدام لا يفضي الى الموت وعلى عاقلة غيره وهو
من لم يقصد الاصطدام منهما او من احدهما لعمى او غفلة او ظلمة نصفها مخففة وعلى كل منهما ان لم
يمت وهو من زيادتي او في تركته ان مات نصف قيمة دابة الاخر وان لم تكن مملوكة له لاشتراكهما في الاتلاف
مع هدر فعل كل منهما في حق نفسه وظاهر مما ياتي في السفينتين انه لو كان على الدابتين مال اجنبي لزم
كلا نصف الضمان ايضا ولو كانت حركة احدى الدابتين ضعيفة بحيث يقطع بانه لا اثر لها مع قوة
حركة الاخرى لم يتعلق بها حكم كغرز ابرة في جلدة العقب مع الجراحات العظيمة نقله الشيخان عن
الامام واقراه وجزم به ابن عبد السلام ومثل ذلك ياتي في الماشيين كما قاله ابن الرفعة وغيره ومركب
صبيين او مجنونين تعديا ولو وليا كان اركبهما اجنبي بغير اذن الولي او اركبهما الولي شرسين
او جموحين ضمنهما ودابتيهما والضمان الاول على عاقلته والثاني عليه نعم ان تعمد الاصطدام فقضية
الوسيط تحتمل احالة الهلاك عليهما بناء على ان عمدهما عمد واستحسنه الشيخان وفرضوه في الصبي ومثله
المجنون فان لم يتعد المركب فكما لو ركبا بانفسهما والتقييد بالتعدي مع ذكر حكم الولي من زيادتي او
اصطدم رقيقان وماتا فهدر وان تفاوتا قيمة لفوات محل تعلق الجناية وان مات احدهما فنصف
قيمته في رقبة الحي نعم لو امتنع بيعهما كمستولدتين لزم سيد كل الاقل من قيمته وارش جنايته على الاخر وكذا ن
لو كانا مغصوبين لزم الغاصب الاقل ايضا وتعبيري بالرقيق اعم من تعبيره بالعبد او اصطدم سفينتان
للملاحين او الاجنبي فكدابتين في حكمهما السابق فان كانتا في الثانية لاثنين فكل منهما مخير بين اخذ جميع
قيمة سفينته من ملاحه ثم هو يرجع بنصفها على ملاح الاخر وبين ان ياخذ نصفها منه ونصفها
من ملاح الاخر والملاحان فيهما الحر بان لهما كراكبين لدابتيهما في حكمهما السابق نعم ان تعمد الاصطدام م
بما يعد مفضيا للهلاك غالبا وجب نصف دية كل منهما في تركة الاخر لا على عاقلته فان لم يموتا وكان
معهما ركاب وماتوا بذلك اقتص منهما الواحد بالقرعة وللباقين الدية فان كان فيهما مال اجنبي لزم مال صح
كلا منهما نصف الضمان لتعديهما وظاهر ان الاجنبي يتخير بين اخذ جميع بدل ماله من احد الملاحين ثم هو
يرجع بنصفه على الاخر وبين ان ياخذ نصفه منه ونصفه من الاخر فان كان الملاحان رقيقين تعلق الضمان

برقبتيهما

فدحرجه فعثر به اخر مح

درس

برقبتيهما هذا كله اذا كان الاصطدام بفعلهما او بتقصيرهما كان قصرا في الضبط مع امكانه او سيرا في ريح شديدة
لا تسير في مثلها السفن او لم يكملا عدتهما اما اذا لم يكن شيء منهما كان حصل الاصطدام بغلبة الرياح فلا ضمان
بخلاف غلبة الدابتين الراكبين لان الضبط ممكن باللجام ولو اشرفت سفينة فيها متاع وراكب على غرق
وخيف غرقها بما فيها جاز طرح متاعها كله في البحر لرجاء سلامتها او وجب طرحه كله او بعضه وان
لم ياذن مالكه لرجاء نجاة راكب محترم اذا خيف هلاكه ويجب القاء ما لا روح فيه لتخليص ذي روح والقاء
الدواب لابقاء الادميين واذا اندفع الغرق بطرح بعض المتاع اقتصر عليه فان طرح مال غيره بلا اذن
منه ضمنه كاكل المضطر طعام غيره بغير اذنه كما لو قال لاخر في سفينة الق متاعك في البحر وعلى
ضمانه او نحوه كقوله على اني ضامنه وعلى اني اضمنه فالقاه فيه عرقا ولم يختص نفع الالقاء بالملقي
بان اختص بالملتمس او به وبالملقي او باجنبي او باحدهما او عم الثلاثة فانه يضمنه وان لم يكن له فيها شيء
ولم تحصل النجاة لانه التماس اتلاف لغرض صحيح بعوض فصار كقوله اعتق عبدك على كذا فان لم يخف غرقا
او اختص النفع بالملقي كان قال مع الخطر لشط او بزورق ونحوه بقرب السفينة الق متاعك في البحر وعلي
ضمانه فالقاه او اقتصر على قوله الق متاعك لم يضمنه لانه في الاولى شبيه بمن التمس عدم هدم دار غيره
ففعل وفي الثانية امر المالك بفعل واجب عليه ففعله لغرض نفسه فلا يجب فيه عوض كما لو قال المضطر
كل طعامك وعلي ضمانه فاكله وفي الثالثة لم يلتزم شيئا وفارق ما لو قال لغيره اد ديني فاداه حيث يرجع
به عليه لان اداء الدين ينفعه قطعا والالقاء قد لا ينفعه ولو قتل حجر منجنيق بفتح الميم والجيم في الا شهر
احد رماته كان عاد عليه هدر قسطه وعلى عاقلة الباقين الباقي من ديته لانه مات بفعله
وفعلهم خطا فان كان واحدا من عشرة سقط عشر ديته ووجب على عاقلة كل من التسعة عشرها
او قتل غيرهم بلا قصد من الرماة فخطا قتله لعدم قصدهم له او به اي بقصد منهم فعمد ان
غلبت الاصابة منهم بحذقهم لقصدهم معينا بما يقتل غالبا فان غلب عدمها او استويا في الامرين
فشبه عمد

فصل في العاقلة وكيفية تاجيل ما تحمله

وسموا عاقلة لعقلهم الابل
بفناء دار المستحق ويقال لتحملهم عن الجاني العقل اي الدية ويقال لمنعهم عنه والعقل المنع ومنه سمي العقل
عقلا لمنعه من الفواحش عاقلة جان عصبته المجمع على ارثهم من النسب لما في رواية في خبر الصحيحين
السابق اول كتاب الديات فان العقل على عصبتها وقدم منهم اقرب فاقرب فيوزع على عدده
الواجب من الدية اخر السنة كما سياتي فان بقي شيء منه فمن يليه اي الاقرب يوزع الباقي عليه وهكذا
والاقرب الاخوة ثم بنوهم وان نزلوا ثم الاعمام ثم بنوهم كالارث وقدم مدل بابوين على مدل باب
كالارث فان عدم عصبة النسب او لم يف ما عليهم بالواجب في الجناية فمعتق فعصبته من النسب
فمعتقه فعصبته كذلك وهكذا فمعتق ابي الجاني فعصبته كذلك فمعتقه فعصبته كذلك
وتعبيري بالفاء اخرا اولى من تعبيره بالواو وهكذا اي بعد معتق معتق الاب وعصبته معتق الجد
الى حيث ينتهي ويوزع الواجب على المعتقين بقدر ملكهم لا بعدد رءوسهم ويعقل الولي من جهة الام اذا
لم يوجد عتيق من جهة الاب ويتحمل ايضا بعد من ذكر الاخوة للام وذوو الارحام ان ورثناهم كما في
ونقله في الثانية الشيخان عن المتولي واقراه والظاهر تحملهم بعد من ذكر لان ماخذ الباب تحمل العصبة
المجمع على توريثهم وان تحمل الاخوة للام قبل ذوي الارحام للاجماع على توريثهم ولا يعقل بعض جان
وبعض معتق من اصل وفرع لما في رواية ابي داود في خبر الصحيحين السابق اول الباب وبرا الولد

او بعضه وان لم ياذن لهم

درس او بعضه لرجاء سلامة بعض الباقي وقيد البلقيني وغيره باذن المالك ... على بعض الكلام ... الروض والبهجة

نوار

اي من العقل وقيس به غيره من الابعاض وبعض الجاني بعض المعتق **ولو كان فرع الجانية ابن ابن عمها**
فلا يعقل عنها وان كان يلي نكاحها لان البنوة هنا مانعة ولم يعتبر مقتضية لا مانعة فان وجد مقتض
زوج وذكر حكم بعض المعتق من زيادتي **ومعتقها** اي المراة **يعقله عاقلتها** دونها لما ياتي من ان المراة
لا تعقل **ومعتقون وكل من عصبة كل معتق كمعتق** فيما عليه كل سنة نصف دينار او ربعه
لان الولا في الاولى لجميع المعتقين لا لكل منهم وفي الثانية لكل من العصبة فلا يوزع عليهم توزعه على الشركا
لانه لا يورث بل يورث به **ولا يعقل عتيق** ولا عصبته عن معتقه لانتفا ارثه فان عدم من ذكر ولم
يف ما عليه بما مر **فبيت مال يعقل عن مسلم** الكل او الباقي لانه يرثه بخلاف الكافر فماله في والواجب
في ماله ان كان له امان واستثني من ذلك اللقيط فلا يعقل عن قاتله بيت المال اذ لا فايدة في اخذها
منه لنفاذه اليه فان عدم ذلك او لم يف ما ذكرها لكل والباقي **على جان** بنا على الاصح من ان الواجب ابتدا
عليه ثم يتحمله العاقلة وتعبيري بذلك اعم من قوله فكله على الجاني **وتوجل** ولو من غير ضرب قاض **عليه**
اي على الجاني **كعاقلة دية نفس كاملة** بالاسلام والحرية والذكورة **ثلاث سنين في اخر كل سنة ثلث**
من الدية وتاجيلها بالثلاث رواه البيهقي من قضا عمر وعلي رضي الله عنهما وعزاه الشافعي الى قضا النبي صلى الله
عليه وسلم والظاهر تساوي الثلاث في القسمة وان كل ثلث اخر سنة واجلت بالثلاث لكثرتها لا
لانها بدل نفس وتاجيلها عليه من زيادتي **وتوجل به كافر معصوم** ولو غير ذمي وان عبر الاصل
بالذمي **سنة** لانه قدر ثلث دية مسلم او اقل **وتوجل دية امراة وخنثى** مسلمين **سنتين في اخر**
الاولى منهما ثلث من دية نفس كاملة وذكر حكم الخنثى من زيادتي **وتحمل عاقلة رقيقا** اي الجناية
على بقيته عليه بقيمته لانها بدل نفس كالحر فاذا كانت قيمته قدر دية او ديتين **ففي اخر كل سنة**
يوخذ منها **قدر ثلث** من دية نفس كاملة **كواجب غير نفس** من الاطراف وغيرها فانه يوجل في سنة
قدر ثلث الدية بنا على الاصح من ان العاقلة تحمل بدلها كدية النفس وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بالاطراف
ولو قتل رجلين مسلمين هو اولى من قوله رجلين **ففي ثلاث** لا ست من السنين يوخذ ديتهما في كل سنة
لكل ثلث دية لان الواجب مختلف ومستحقوه مختلفون فلا يوخذ بعضهم باستحقاق غيره **واجل واجب**
نفس من وقت زهوق بمزهق او بسراية جرح لانه مال يحل بانقضا الاجل فكان ابتدا اجله من وقت وجوبه
كسائر الديون الموجلة **واجل واجب غيرها من وقت جناية** لان الواجب جرت تعلق بها وان كان لا يطالب
بها الا بعد الاندمال ثم جناية من اصبع الى الكف مثلا فاجل ارش الاصبع من قطعها والكف من سقوطها كما
اختاره الامام والغزالي وغيرهما وجزم به الحاوي الصغير والانوار وصححه البلقيني **ومن مات من العاقلة**
في اثنا سنة فلا شي عليه من واجبها بخلاف من مات بعدها **ويعقل كافر ذو امان عن**
مثله ان زادت مدة الامان على الاجل لاشتراكهما في الكفر المقر عليه وتعبيري بذلك اولى من قوله ويعقل يهودي عن
نصراني وعكسه **لا فقير** ولو كسوبا فلا يعقل لان العقل مواساة والفقير ليس من اهلها **ورقيق** لان
غير المكاتب من الارقا لا ملك له والمكاتب ليس من اهل المواساة **وصبي ومجنون وامراة وخنثى**
وهما من زيادتي وذلك لان مبنى العقل على النصرة ولا نصرة بهم **ومسلم عن كافر وعكسه** اذ لا موالاة
بينهما فلا نصرة **وعلى غني من العاقلة** وهو من ملك اخر السنة فاضلا عن حاجته عشرين دينارا
اي قدرها **نصف دينار وعلى متوسط** وهو من ملك اخر السنة فاضلا عن حاجته دونها اي
العشرين ودون دينار **او فوق ربعه** اي الدينار **ربعه** بمعنى مقدارهما لا عينهما لان الابل هي الواجبة

لو سرت ...

وما يوخذ

وما يوخذ يصرف اليها وللمستحق اذ لا ياخذ غيرها وانما شرط كون الدون الفاضل عن حاجته فوق
الربع لئلا يصير بدفعه فقيرا وبما ذكر علم ان من اعسر اخرها لم يجب عليه شي وان كان موسرا قبل
او ايسر بعد وان من اعسر بعد ان كان موسرا اخرها لم يسقط عنه شي من واجبها ومن كان اولها
رقيقا او صبيا او مجنونا او كافرا وصار في اخرها بصفة الكمال لا يدخل في التوزيع في هذه السنة ولا
فيما بعدها لانه ليس من اهل النصرة في الابتدا بخلاف الفقير وذكر ضابط الغني والمتوسط من زيادتي

دتي
درس

فصل في جناية الرقيق **مال جناية رقيق** ولو بعد العفو او فدا من جناية
اخرى **يتعلق برقبته** اذ لا يمكن الزامه لسيده لانه اضرار به مع براته ولا ان يقال في ذمته الى عتقه
لانه تفويت للضمان او تاخير الى مجهول وفيه ضرر ظاهر بخلاف معاملة غيره له برضاه بذمته فالتعلق
برقبته طريق وسط في رعاية الجانبين **فقط** اي لا بذمته ولا بكسبه ولا بهما او بكل منهما او بهما مع رقبته
وان اذن له سيده في الجناية والا لما تعلق برقبته كديون المعاملات حتى لو بقي شي لا يتبع به بعد عتقه نعم
ان اقر الرقيق بالجناية ولم يصدقه سيده ولا بينة تعلق واجبها بذمته كما مر في الاقرار او اطلع سيده على
لقطة في يده واقرها عنده او اهمله او اعرض عنها فاتلفها او تلفت عنده تعلق المالك برقبته وبساير اموال
السيد كما نبه عليه البلقيني ومعلوم مما مر في الرهن ان جناية غير المميز ولو بالغا بامر سيده او غيره على
الامر وتعبيري بالرقيق اعم من تعبيره بالعبد **ولسيده ولو بنائبه بيعه لها** اي لاجلها باذن
المستحق **و**له **فداؤه بالاقل من قيمته والارش** لان الاقل ان كان القيمة فليس عليه غير تسليم الرقبة
وهي بدلها او الارش فهو الواجب وتعتبر قيمته **وقتها** اي وقت الجناية لانه وقت تعلقها هذا **ان**
منع السيد بيعه وقتها **ثم نقصت قيمته والا** **فوقت فدا** تعتبر قيمته لان النقص قبله لا يلزم
السيد بدليل لو مات الرقيق قبل اختيار الفدا وقولي وقتها الى اخره من زيادتي **ولو جنى ثانيا** مثلا
قبل فدا باعه فيهما اي في جنايتيه ووزع ثمنه عليهما **اي فداه بالاقل من قيمته والارشين**
ولو اتلفه حسا او شرعا كان قتله او اعتقه او باعه وصححناهما بان كان المعتق موسرا والبايع مختارا للفدا
فداه لزوما لمنعه بيعه **بالاقل** من قيمته والارش **كام ولد** اي كما لو كان الجاني ام ولد فيلزمه فداوها
لذلك بالاقل من قيمتها وقت الجناية والارش **وجناياتها كواحدة** فيفديها بالاقل من قيمتها والار
فتشترك الاروش الزايدة على القيمة فيها بالمحاصة كان تكون الغير والقيمة الف وكام الولد الموقوف

ش

ولو هرب الجاني او مات برئ سيده من علقته **الا ان طلب منه فمنعه** فيصير مختارا للفدا به
فالمستثنى منه صادق بان لم يطلب منه او طلب ولم يمنعه **ولو اختار فدا فله رجوع** عنه وبيع له
ان تنقص قيمته وليس الوطي اختيارا **فصل** في الغرة وتقدم دليلها في خبر
ابي هريرة اوايل كتاب الديات **تجب في كل جنين** حر **انفصل او ظهر** بخروج راسه مثلا **ولو لحما**
فيه صورة خفية بقول قوابل بجناية على امه الحية وهو معصوم عند الجناية وان لم تكن امه
معصومة عندها **غرة** ففي جنينين غرتان وهكذا ولو من حاملين اصطدمتا لكنهما ان كانتا مستولدتين
والجنينان من سيدهما سقط كل منهما نصف غرة جنين مستولدته لانه حقه الا اذا كان للجنين جدة
لام فلها السدس فلا يسقط عنه الا الربع والسدس فان لم ينفصل ولم يظهر او انفصل او ظهر لحم
لا صورة فيه او كانت امه ميتة او كان هو غير معصوم عند الجناية كجنين حربية من حربي وان اسلم
احدهما بعد الجناية فلا شي فيه لعدم تحقق وجوده في الاوليين وظهور موته بموتها في الثالثة وعدم

درس
مبينا في المجالس ...

وعدم الاحتواء في الرواية والتصريح باعتبار وقوع الجناية على الحية مع التقييد بعصمة جنينها من زيادتي وبذلك علم ان تقييده كاصله بها اولى من تقييده من قيد امه بها وايها مرد ذلك انه لو جني على حربية جنينها معصوم حينئذ لا شي فيه وليس كذلك وان انفصل حيا فان مات عقبه اي عقب انفصاله او دام المه ومات فدية لانا تيقنا حياته وقد مات بالجناية والا بان بقي زمنا ولا الم به ثم مات فلا ضمان فيه لانا لم نتحقق موته بالجناية والغرة رقيق ولو امة مميز بلا عيب مبيع لان الغرة الخيار وغير المميز والمعيب ليسا من الخيار واعتبر عدم عيب المبيع كابل الدية لانه حق ادمي لوحظ فيه ما فات من حقه فغلب فيه شائبة المالية فاثر فيها كل ما يوثر في المال وبذلك فارق الكفارة والاضحية وبلا هرم فلا يجزي رقيق هرم لعدم استقلاله بخلاف الكفارة لان الوارد فيها لفظ الرقبة يبلغ اي الرقيق اي قيمته عشر دية الام ففي الحر المسلم رقيق يبلغ خمسة ابعرة كما روي عن عمر وعلي وزيد بن ثابت ولا مخالف لهم وتعرض اي الام كافرة دينا ان فقدتها فيه ففي جنين بين كتابية ومسلم تعرض الام مسلمة فان فقد الرقيق حسا او شرعا وجب العشر من دية الام فان فقد العشر بفقد الابل وجب قيمته كما في ابل الدية وهذا مع ذكر الغرة ... من زيادتي والغرة لوارث جنين لانها دية نفس ومما تقرر علم ان تعبيري بما ذكر اعم من اقتصاره على غرة المسلم والكتابي وفي جنين رقيق عشر اقصى قيم امه من جناية الى القا اما وجوب العشر فعلى وزان اعتبار الغرة في الحر بعشر دية امه المساوي لنصف عشر دية ابيه واما وجوب الاقصى وهو ما في اصل الروضة فعلى وزان الغصب والاصل اقتصر على اعتبار عشر القيمة يوم الجناية لسيده لملكه اياه وان لم يكن ملكا لامه فقولي لسيده اولى من قوله لسيدها وتقوم الام سليمة سواء كانت ناقصة والجنين سليم ام بالعكس اما في الاولى فلسلامته واما في الثانية وهو من زيادتي فلان نقصان الجنين قد يكون من اثر الجناية واللائق الاحتياط والتغليظ والواجب من الغرة وعشر الاقصى على عاقلة الجاني لخبر ابي هريرة السابق ولانه لا عمد في الجناية على الجنين اذ لا يتحقق وجوده وحياته حتى يقصد وبذلك علم انه لو اصطدمت حاملان فالقتا جنينين لزم عاقلة كل منهما نصف غرتي جنينيهما لان الحامل اذا جنت على نفسها فالقت جنينها لزم عاقلتها الغرة كما لو جنت على حامل اخرى فلا يهدر منهما شي بخلاف الدية لان الجنين اجنبي عنهما

مقابلة

فصل

درس

في كفارة القتل والاصل فيها قوله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة مومنة وقوله وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مومنة تجب على غير حربي لا امان له ولو صبيا ومجنونا ورقيقا ومعاهدا وشريكا ومرتدا كفارة بقتله ولو خطا او بتسبب او شرط معصوما عليه ولو معاهدا وجنينا ومرتدا وعبد نفسه ونفسه وان لم يضمنهما لانها انما تجب لحق الله تعالى لا لحق الادمي وخرج بغير الحربي المذكور الحربي الذي لا امان له فلا تلزمه الكفارة ومثله الجلاد القاتل بامر الامام ظلما وهو جاهل بالحال لانه سيف الامام والة سياسته وبالقتل غيره كالجراحات فلا كفارة فيه لورود النص بها في القتل دون غيره كما تقرر وليس غيره في معناه وبالمعصوم عليه غيره كباغ قتله عادل وعكسه في القتال وصائل ومقتص منه ومرتد وحربي لا امان له ولو امراة او صبيا او مجنونا فلا كفارة في قتله وانما حرم قتل هذه المراة وتاليها لان تحريمه ليس لحرمتهم بل لمصلحة المسلمين لئلا يفوتهم الارتفاق بهم وتقدم ان غير المميز لو قتل بامر غيره ضمن امره فالكفارة عليه والكفارة على الصبي والمجنون في مالهما فيعتق الولي عنهما من مالهما والعبد يكفر بالصوم ومما تقرر علم انه لو اصطدم شخصان فماتا لزم كلا منهما كفارتان واحدة لقتل نفسه وواحدة لقتل الاخر وانه لو اصطدمت حاملان فماتا والقتا جنينين لزم كلا منهما اربع

كفارات

كفارات لانهما اشتركا في اهلاك اربعة انفس نفسيهما وجنينيهما

باب دعوى الدم

اي القتل بقرينة ما ياتي وعبر عنه به للزومه له غالبا والقسامة بفتح القاف الايمان الاتي بيانها ماخوذة من القسم وهو اليمين شرط لكل دعوى بدم او غيره كغصب وسرقة واتلاف ستة شروط احدها ان تكون معلومة غالبا بان يفصل المدعي ما يدعيه كقوله قتله عمدا او شبهه او خطا افرادا او شركة لان الاحكام تختلف باختلاف هذه الاحوال ويذكر عدد الشركا ان اوجب القتل الدية نعم ان قال اعلم انهم لا يزيدون على عشرة مثلا سمعت دعواه وطالب بحصة المدعى عليه فان كان واحدا طالبه بعشر الدية وقولي غالبا مع تشبيهه من زيادتي فان اطلق ما يدعيه كقوله قتل ابي سن للقاضي استفصاله عما ذكر لتصح بتفصيله دعواه وتعبيري بذلك اولى من قوله استفصله القاضي لانه يوهم وجوب الاستفصال والاصح خلافه وهذا من زيادتي وثانيها ان تكون ملزمة فلا تسمع دعوى هبة شي او بيعه او اقرار به حتى يقول المدعي وقبضته باذن الواهب ويلزم البائع او المقر التسليم الي وثالثها ان يعين مدعى عليه فلو قال قتله احدهم لم تسمع دعواه لابهام المدعى عليه ورابعها وخامسها ان يكون كل من المدعي والمدعى عليه غير حربي لا امان له مكلفا ومثله السكران كذمي ومعاهد ومحجور بسفه او فلس لكن لا يقول السفيه في دعواه المال واستحقه بل وليّ يستحق تسلمه فلا تصح دعوى حربي لا امان له وصبي ومجنون ولا دعوى عليهم وتعبيري بغير حربي الى اخره لشموله المعاهد والمستامن اولى من تعبيره بملتزم الاحكام لخروجهما وسادسها ان لا تناقضها دعوى اخرى فلو ادعى على واحد انفراده بقتل ثم ادعى على اخر شركة او انفرادا لم تسمع الدعوى الثانية لان الاولى تكذبها نعم ان صدقه الاخر فهو مؤاخذ باقراره وتسمع الدعوى عليه على الاصح في اصل الروضة ولا يمكن من العود الى الاولى لان الثانية تكذبها او ادعى القتل عمدا مثلا وفسره بغيره عمل بتفسيره فيكفي دعوى العمد لا دعوى القتل لانه قد يظن ما ليس بعمد عمدا فيعتمد تفسيره مستندا الى دعوى القتل وتعبيري بما ذكر اولى من قوله لم تبطل اصل الدعوى لايهامه بطلان التفسير وانما تثبت القسامة في قتل ولو لرقيق لا في غيره كقطع طرف واتلاف مال غير رقيق لانها خلاف القياس فيقتصر فيها على مورد النص وهو القتل ففي غيره القول قول المدعى عليه بيمينه مع اللوث وعدمه ويعتبر كون القتل بمحل لوث بمثلثة وهو اي اللوث قرينة تصدق المدعي اي توقع في القلب صدقه كان هو اولى من قوله بان وجد قتيل او بعضه وهو من زيادتي في محلة منفصلة عن بلد كبير او في قرية صغيرة لاعدائه في دين او دنيا ولم يخالطهم غيرهم من عدو واصدقاء القتيل واهله او تفرق عنه جمع محصورون يتصور اجتماعهم على قتله والا فلا قسامة نعم ان ادعى على عدد منهم محصورين مكن من الدعوى والقسامة وتعبيري بالمحصورين اولى من تعبيره بالجمع او اخبر هو اولى من قوله شهد بقتله ولو قبل الدعوى عدل او عبدان او امراتان او صبية او فسقة او كفار وان كانوا مجتمعين لان كلا منهما يفيد غلبة الظن ولان اتفاق كل من الاصناف الاخيرة عن الاخبار عن الشي يكون غالبا عن حقيقته واحتمال التواطي فيهما كاحتمال الكذب في اخبار العدل وتعبيري بعبدين وامراتين هو ما في الروضة كاصلها وعليه يحمل تعبير الاصل بعبيد ونساء ولو تقاتل باتا الفوقية قبل اللام صفان بان التحم قتال بينهما ولو بان وصل سلاح احدهما الاخر وانكشفوا عن قتيل من احدهما فلوث في حق الصف الاخر لان الغالب ان صفه لا يقتله ولو ظهر لوث في قتيل فقال احد ابنيه

مثلا قتله زيد وكذبه الاخر ولو فاسقا ولم يثبت اللوث بجدل بطل اي اللوث فلا يحلف المستحق لانخرام ظن القتل بالتكذيب الدال على انه لم يقتله لان النفوس مجبولة على الانتقام من قاتل مورثها بخلاف ما اذا لم يكذبه بان صدقه او سكت او قال لا اعلم انه قتله او كذبه وثبت اللوث بجدل او قال احدهما قتله زيد ومجهول وقال الاخر قتله عمرو ومجهول حلف كل منهما على من عينه اذ لا تكاذب بينهما لاحتمال ان الذي ابهمه كل منهما من عينه الاخر وله اي كل منهما ربع دية لاعترافه بان الواجب نصفها وحصته منه نصفه ولو انكر مدعى عليه اللوث كان قال كنت عند القتل غائبا عنه او لست انا الذي رؤي معه السكين الملطخ على راسه حلف فيصدق لان الاصل براءة ذمته وعلى المدعي البينة ولو ظهر لوث بقتل مطلقا عن التقييد بعمد وغيره كان اخبر عدل به بعد دعوى مفصلة فلا قسامة لانه لا يفيد مطالبة القاتل ولا العاقلة وهي اي القسامة حلف مستحق بدل الدم ولو مكاتبا بقتل رقيقه فان عجز قبل نكوله حلف السيد لان الحاصل بحلفه نوع اكتساب للمال فلا يمنع منه الردة كالاحتطاب وتاخيره ليسلم اولى لانه لا يتورع عن اليمين الكاذبة ومن اوصي لام ولده بان قتل ثم مات حلف الوارث بعد دعواها وبهذا وبما مر من حلف السيد بعد عجز المكاتب علم ان الحالف قد يكون غير مدع خمسين يمينا ولو متفرقة لخبر الشيخين بذلك المخصص لخبر البيهقي البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وجوز تفريقها نظرا الى انها حجة كالشهادة يجوز تفريقها ولو مات قبل تمامها لم يبن وارثه اذ لا يستحق احد شيئا بيمين غيره بخلاف ما اذا اقام شاهدا ثم مات فان لوارثه ان يقيم شاهدا اخر لان كل شهادة مستقلة وتوزع الخمسون على ورثته اثنين فاكثر بحسب الارث غالبا قياسا لها على ما يثبت بها ويجبر الكسر ان تنقسم صحيحة لان اليمين الواحدة لا تتبعض فلو كانوا ثلاثة حلف كل منهم سبعة عشر ولو نكل احدهما اي الوارثين او غاب حلفها اي الحاضر الخمسين واخذ حصته لان الخمسين هي الحجة وله في الثانية صبر للغائب حتى يحضر ويحلف معه ولو حضر الغائب بعد حلفه حلف خمسا وعشرين كما لو كان حاضرا ولو كان الحاضر قال الحاضر لا احلف الا قدر حصتي لم يبطل حقه من القسامة فاذا حضر الغائب حلف معه حصته ولو كان الوارث غير حائز حلف خمسين فلو زوجة وبنت تحلف الزوجة عشرا والبنت اربعين بجعل الايمان بينهما اخماسا لان للزوجة منه واحد وللبنت خمسة ويمين مدعى عليه بلا لوث ويمين مردودة من مدع او مدعى عليه ويمين مع شاهد خمسون لانها يمين دم حتى لو تعدد المدعى عليه حلف كل خمسين ولا توزع عليهم وفارق نظيره في المدعي بان كل منهم ينفي عن نفسه القتل كما ينفيه المنفرد وكل من المدعين لا يثبت لنفسه ما يثبته المنفرد والواجب بالقسامة دية على مدعى عليه في قتل عمد وعلى عاقلته في قتل خطا او شبه عمد كما علم مما مر فلا يجب بها قود لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر البخاري اما ان يدوا صاحبكم او يؤذنوا بحرب من الله ولم يتعرض للقود ولان القسامة حجة ضعيفة فلا توجب القود احتياطا لامر الدما كالشاهد واليمين واجيب عن قوله في الخبر اتحلفون وتستحقون دم صاحبكم لان التقدير بدل دم صاحبكم جمعا بين الدليلين ولو ادعى قتلا عمدا مثلا بلوث على ثلاثة حضر احدهم وانكر حلف المستحق خمسين واخذ منه ثلث دية فان حضر اخر فكذا اي فيحلف خمسين كالاول وياخذ ثلث دية ان لم يكن ذكره في الايمان والا اكتفى بها بناء على صحة القسامة في غيبة المدعى عليه وهو الاصح كاقامة البينة وللثالث ما للثاني فيما مر فيه وهذا من زيادتي ولا قسامة فيمن لا وارث له خاصا لان تحليف عامة المسلمين غير ممكن لكن ينصب القاضي من يدعي على من ينسب اليه القتل ويحلفه

فصل

فيما يثبت به موجب القود وموجب المال بسبب الجناية من اقرار وشهادة وانما يثبت قتل بسحر باقرار به حقيقة او حكما لا ببينة لان الشاهد لا يعلم قصد الساحر ولا يشاهد تاثير السحر نعم ان قال قتلته بسحري فان قال وسحري يقتل غالبا فاقر بالعمد فعليه القود او يقتل نادرا فاقرار بشبه العمد او قال اخطات من اسم غيره الى اسمه فاقر بالخطا فعليه الدية على الساحر لا العاقلة الا ان يصدقوه وانما يثبت موجب قود بكسر الجيم من قتل بغير سحر او جرح او ازالة بذلك اي باقراره او شهادة عدلين به او برجل وامراتين او برجل ويمين وهذه المسائل من جملة ما ياتي في كتاب الشهادات ذكرت هنا تبعا للشافعي رضي الله عنه ويأتي ثم الكلام في صفات الشهود والمشهود به مستوفى وفي باب القضاء بيان ان القاضي يقضي بعلمه ولو عفي المستحق عن قود لم يثبت على المال لم يقبل للمال الاخيران اي رجل وامراتان ورجل ويمين لان العفو انما يعتبر بعد ثبوت موجب القود ولا يثبت بمن ذكر كما لا يقبلان لا ارش هشمة بعد ايضاح لان الايضاح قبله الموجب للقود لا يثبت بهما نعم ان كانا من جانبين او من واحد في مرتين ثبت ارش الهشم بذلك وهو واضح والتصريح في هاتين بالرجل واليمين من زيادتي وليصرح وجوبا الشاهد بالاضافة اي باضافة التلف للفعل فلا يكفي في ثبوت القتل جرحه بسيف فمات حتى يقول فمات منه او فقتله لاحتمال موته ان لم يقل ذلك بسبب غير الجرح وتثبت دامية بقوله ضربه فادماه او فاسال دمه لاحتمال سيلانه بغير الضرب وتثبت موضحة بقوله اوضح راسه لان المفهوم منه فاوضح عظم راسه فلا حاجة الى التصريح به وهذا ما نص عليه في الام والمختصر ورجحه البلقيني وغيره وجزم به في الروضة كاصلها ثم ذكر عدم الاكتفاء به الذي صححه الاصل عن حكاية الامام والغزالي ورجح بان الموضحة من الايضاح وليس فيه تخصيص بعظم ويجب لقود اي لوجوبه في الموضحة بيانها محلا ومساحة وان كان براسه موضحة واحدة لجواز انها صغيرة فوسعها غير الجاني وخرج بالقود الدية لانها لا تختلف باختلاف محل الموضحة ومساحتها ولا تقبل شهادته اي الوارث ظاهرا عند القضاء لمورثه غير اصله وفرعه كما يعلم من بابها بجرح اندمل او ما ولوه وفي مرض لانتفاء التهمة بخلافها قبل اندمال جرحه لانه لو مات مورثه كان الارش له فكانه شهد لنفسه وفارق قبولها بمال في المرض بان الجرح سبب الموت الناقل للحق اليه بخلاف المال وبانه اذا شهد له بالمال لا ينتفع به حال وجوبه بخلاف ما اذا شهد له بالجرح ولا شهادة عاقلة بفسق بينة جناية قتل وغيره يحملونها بان تكون خطا او شبه عمد ويكونوا اهلا لتحملها الشهادة ولو فقراء فلا تقبل منهم لانهم متهمون بدفع التحمل عن انفسهم بخلاف بينة اقرار بذلك او بينة عمد وفارق عدم قبولها من الاباعد في الاقربين وفا بالواجب بان المال غاد ورائح فالغنا غير مستبعد فتحصل التهمة وموت القريب كالمستبعد في الاعتقاد فلا تتحقق فيه تهمة وتعبيري بالجناية اعم من تعبيره بالقتل ولو شهد اثنان على اثنين بقتله فشهدا به اي بقتله على الاولين في المجلس مبادرة فان صدق الولي المدعي الاولين اي استمر على تصديقهما فقط حكم بهما وسقط شهادة الاخرين للتهمة ولان الولي كذبهما والا بان صدق الاخرين او الجميع او كذب الجميع بطلتا اي الشهادتان وهو ظاهر في الثالث ووجهه في الاول ان فيه تكذيب الاولين وعداوة الاخرين لهما وفي الثاني ان في تصديق كل فريق تكذيبا للاخر ولو اقر بعض ورثته بعفو بعض منهم عن القود عينه او لم يعينه سقط القود لانه لا يتبعض وبالاقرار سقط حقه منه فسقط حق الباقي وللجميع الدية سواء عين العافي ام لا

فصل

ثم ان اطلق العافي العفو او عفى مجانا فلا حق له فيها ولو اختلف شاهدان في زمان فعل كقتل
او مكانه او آلته او هيئته كأن قال احدهما قتله بكرة والآخر عشية او قتله في البيت والآخر في
السوق او قتله بسيف والآخر برمح او قتله بالحز والآخر بالقد لغت شهادتهما ولا لوث للشافعي
فيها وخرج بزيادتي فعل الاقرار فلو اختلفا في زمنه او غيره مما ذكر كأن شهد احدهما بانه اقر بالقتل يوم
السبت والآخر بانه اقر يوم الاحد لم تلغ الشهادة لانه لا اختلاف في الفعل ولا في صفته بل في الاقرار وهو
غير مؤثر لجواز انه اقر فيهما نعم ان عينا زمنا في مكانين متباعدين بحيث لا يصل المسافر في مثله من احدهما الى
الآخر ذلك الزمن كأن شهد احدهما بانه اقر بالقتل بمكة يوم كذا والآخر بانه اقر بقتله بمصر ذلك اليوم لغت
شهادتهما

كتاب البغاة

جمع باغ سموا بذلك لمجاوزتهم الحد والاصل فيه وان
طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا وليس فيه ذكر الخروج على الامام صريحا لكنها تشمله لعمومها او تقتضيه
لانه اذا طلب القتال لبغي طائفة على طائفة فللبغي على الامام اولى هم مسلمون مخالفو امام ولو جائرا بان خرجوا
عن طاعته بعدم انقيادهم له او منع حق توجه عليهم كزكاة بتاويل لهم في ذلك باطل ظنا وشوكة لهم وهي
لا تحصل الا بمطاع وان لم يكن اماما لهم ويجب قتالهم لاجماع الصحابة عليه وهذا مع قولي باطل ظنا من
زيادتي وليسوا فسقة لانهم انما خالفوا بتاويل جائز باعتقادهم لكنهم مخطئون فيه كتاويل الخارجين على
علي رضي الله عنه بانه يعرف قتلة عثمان رضي الله عنه ويقدر عليهم ولا يقتص منهم لمواطئته اياهم
وتاويل مانعي الزكاة من ابي بكر رضي الله عنه بانهم لا يدفعون الزكاة الا لمن صلاته سكن لهم وهو النبي صلى الله
عليه وسلم فمن فقدت فيه الشروط المذكورة بان خرجوا بلا تاويل كمانعي حق الشرع كالزكاة عنادا او بتاويل
كالمرتدين او لم يكن لهم شوكة بان كانوا افرادا يسهل الظفر بهم او ليس فيهم مطاع فليسوا بغاة لانتفاء
حرمتهم فيترتب على افعالهم مقتضاها على تفصيل في ذي الشوكة يعلم مما يأتي حتى لو تأولوا بلا شوكة واتلفوا
شيئا ضمنوه مطلقا كقاطع طريق واما الخوارج وهم قوم يكفرون مرتكب كبيرة ويتركون
الجماعات فلا يقاتلون ولا يفسقون ما لم يقاتلوا بقيد زدته بقولي وهم في قبضتنا نعم
ان تضررنا بهم تعرضنا لهم حتى يزول الضرر والا بان قاتلوا او لم يكونوا في قبضتنا قوتلوا ولا يجب قتل
القاتل منهم وان كانوا كقطاع الطريق في شهر السلاح لانهم لم يقصدوا اخافة الطريق وهذا ما في
الروضة واصلها عن الجمهور وفيهما عن البغوي ان حكمهم حكم قطاع الطريق وبه جزم الاصل فان قيد
بما اذا قصدوا اخافة الطريق فلا خلاف وتقبل شهادة بغاة لتاويلهم قال الشافعي الا ان يكونوا ممن
يشهدون لموافقيهم بتصديقهم كالخطابية ولا يختص هذا بالبغاة كما يعلم مع زيادة من الشهادة
وينفذ قضاؤهم فيما يقبل فيه قضاؤنا كذلك ان لم نعلم انهم يستحلون دماءنا واموالنا والا
فلا تقبل شهادتهم ولا قضاؤهم لانتفاء العدالة المشترطة في الشاهد والقاضي وتقييدي القبول بعلم ما ذكر
مع قولي واموالنا من زيادتي وخرج بما يقبل فيه قضاؤنا غيره كما اذا حكموا بما يخالف النص او الاجماع او القياس
الجلي فلا ينفذ ولو كتبوا بحكم او بسماع بينة فلنا تنفيذه اي الحكم لانه حكم امضى والحاكم به من اهله ولنا
الحكم بها اي بينتهم لتعلقه برعايانا نعم يندب لنا التنفيذ والحكم استخفافا بهم ونعتد بما استوفوه من
عقوبة حدا او تعزيرا واخراج زكاة وجزية لما في عدم الاعتداد به من الاضرار بالرعية ونعتد بما فرقوه
من سهم المرتزقة على جندهم لانهم من جند الاسلام ورعب الكفار قائم بهم وحلف الشخص ندبا ان اتهم
كما مر في الزكاة لا وجوبا وان صححه النووي في تصحيحه هنا في دعوى دفع زكاة لهم فيصدق ولانه اسلم

في امور

امور الدين لا في دعوى دفع خراج فلا يصدق لانه اجرة او دفع جزية لان الذمي غير مؤتمن فيما يدعيه علينا
للعداوة الظاهرة وحلف وجوبا فيصدق في عقوبة اقيمت عليه الا ان ثبت موجبها ببينة
ولا اثر لها ببدنه فلا يصدق فيها لان الاصل عدم اقامتها ولا قرينة تدفعه فعلم انه يصدق فيما اثره ببدنه
للقرينة وفي غيره ان ثبت موجبها باقرار لانه يقبل رجوعه فيجعل انكاره بقاء العقوبة عليه كالرجوع وتعبيري
بالعقوبة اعم بالحد وذكر التحليف فيهما من زيادتي وما اتلفوه علينا او عكسه اي اتلفناه عليهم في حرب
او غيرها لضرورة حرب هدر اقتداء بالسلف وترغيبا في الطاعة ولانا مامورون بالحرب فلا نضمن ما
يتولد منه وهم انما اتلفوا بتاويل بخلاف ذلك في غير الحرب او فيها لا لضرورتها فيضمنون على الاصل في
الاتلافات وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به كذي شوكة مسلم بلا تاويل فيهدر ما اتلفه لضرورة
حرب لان سقوط الضمان عن الباغين لقطع الفتنة واجتماع الكلمة وهذا موجود هنا بخلاف ما يتلفه المتاول
بلا شوكة وان تابوا واسلموا لجنايتهم على الاسلام ولا يقاتلهم الامام حتى يبعث اليهم امينا فطنا
يسالهم ما ينقمون اي ما يكرهون فان ذكروا مظلمة بكسر اللام وفتحها او شبهة ازالها
عنهم لان عليا بعث ابن عباس رضي الله عنهم الى اهل النهروان فرجع بعضهم الى الطاعة فان اصروا بعد
الازالة وعظهم وامرهم بالعود الى الطاعة لتكون كلمة الدين واحدة ثم ان لم يتعظوا اعلمهم بالمناظرة
وهذا من زيادتي ثم ان اصروا اعلمهم بالقتال لانه تعالى امر بالاصلاح ثم بالقتال فان استمهلوا فيه فعل
باجتهاده ما رآه مصلحة من الامهال وعدمه فان ظهر له ان استمهالهم للتامل في ازالة الشبهة امهلهم
او لاستلحاق مدد لم يمهلهم ولا يتبع اذا وقع القتال مدبرهم ان كان غير متحرف لقتال
او متحيزا الى فئة قريبة ولا يقتل مثخنهم من اثخنته الجراحات اضعفته واسيرهم لخبر
الحاكم والبيهقي بذلك فلو قتل واحد منهم فلا قود لشبهة ابي حنيفة ولو ولوا مجتمعين تحت راية زعيمهم
اتبعوا ولا يطلق اسيرهم ولو كان صبيا وامراة او عبدا حتى تنقضي الحرب ويتفرق جمعهم
ولا يتوقع عودهم الا ان يطيع باختياره اي الاسير فيطلق قبل ذلك وهذا في الرجل الحر وكذا في الصبي
والمراة والعبيد ان كانوا مقاتلين والا اطلقوا بمجرد انقضاء الحرب ويرد لهم بعدها اي بعد امن غائلتهم اي شرهم بعودهم الى
الطاعة او تفرقهم وعدم توقع عودهم ما اخذ منهم ولا يستعمل ما اخذ منهم في حرب او غيره الا لضرورة
كان لم نجد ما ندفع به عنا الا سلاحهم او ما نركبه عند الهزيمة الا خيلهم ولا يقاتلون بما يعم كنار ومنجنيق
وهو آلة رمي الحجارة الا لضرورة بان قاتلوا به او احتيج الى المقاتلة بمثله دفعا او احاطوا بنا واحتجنا في دفعهم
الى ذلك ولا يستعان عليهم بكافر لانه يحرم تسليطه على المسلم الا لضرورة بان كثروا واحاطوا بنا
فقولي الا لضرورة راجع الى الصور الثلاث كما تقرر وهو في الاخيرة من زيادتي ولا بمن يرى قتلهم مدبرين
لعداوة او اعتقاد كالحنفي والامام لا يرى ذلك ابقاء عليهم فلو احتجنا للاستعانة به جاز ان كان فيه جراءة وحسن
اقدام وتمكنا من منعه لو اتبع منهزما ولو امنوا حربيين بالمد اي عقدوا لهم امانا ليعينوهم
علينا نفذ امانهم عليهم لانهم امنوهم من انفسهم لا علينا لان الامان لترك قتال المسلمين فلا ينعقد بشرط
قتالهم فلو اعانوهم وقالوا ظننا انه يجوز لنا اعانة بعضكم على بعض او انهم المحقون ولنا اعانة المحق او انهم استعانوا
علي كفار وامكن صدقهم بلغناهم المامن وقاتلناهم كالبغاة ولو اعانهم كفار معصومون وهو اعم من
قوله اهل الذمة عالمين بتحريم قتالنا مختارين فيه انتقض عهدهم كما لو انفردوا بالقتال فان قال المعصومون
كنا مكرهين او ظننا جواز القتال اعانة او ظننا انهم محقون فيما فعلوه بقيد زدته بقولي وان لنا اعانة

المحق وامكن صدقهم فلا ينتقض عهدهم لو اقتتلهم طائفة مسلمة مع عذرهم ويقاتلون كبغاة لانضمامهم
اليهم مع الامان فلا يتبع مدبرهم ولا يقتل مثخنهم ولا اسيرهم وخرج بالذميين المعاهدون والمؤمنون فينتقض
عهدهم ولا يقبل عذرهم الا في اكراه ببينة وبقا تلهم الضمان فلو اتلفوا علينا نفسا او مالا ضمنوه فصل
في شروط الامام الاعظم وفي بيان طرق انعقاد الامامة وهي فرض كفاية كالقضا شرط الامام كونه اهلا
للقضا بان يكون مسلما مكلفا حرا عدلا ذكرا مجتهدا ذا راي وسمع وبصر ونطق كما ياتي في باب القضا وفي عبارته
زيادة العدول قرشيا لخبر النسائي الايمة من قريش فان فقد فكناني ثم رجل من بني اسمعيل ثم عجمي على ما في
التهذيب او جرهمي على ما في التتمة ثم رجل من بني اسحاق شجاعا ليغزو بنفسه ويعالج الجيوش على فتح البلاد
ويحمي البيضة وتعتبر سلامته من نقص يمنع استيفا الحركة وسرعة النهوض كما دخل في الشجاعة وتنعقد
الامامة بثلاثة طرق احدها ببيعة اهل الحل والعقد من العلما ووجوه الناس المتيسر اجتماعهم
فلا يعتبر فيها عدد بل لو تعلق الحل والعقد بواحد مطاع كفت بيعته بحضرة شاهدين ولا تكفي بيعة العامة
ويعتبر اتصاف المبايع بصفة الشهود من عدالة وغيرها لا اجتهاد وما في الروضة كاصلها من انه يشترط
كونه مجتهدا ان اتحد وان يكون فيه مجتهد ان تعدد متفرع على ضعيف وثانيها باستخلاف الامام من عينه
في حياته وكان اهلا للامامة حينئذ ليكون خليفة بعد موته ويعبر عنه بعهده اليه كما عهد ابو بكر الى عمر
رضي الله عنهما ويشترط القبول في حياته فلو جعل الامر في الخلافة شورى اي تشاورا بين جمع فانه
كالاستخلاف لكن لواحد منهم من جمع فيرتضون بعد موته او في حياته باذنه احدهم كما جعل عمر رضي الله عنه
الامر شورى بين ستة علي والزبير وعثمان وعبد الرحمن ابن عوف وسعد ابن ابي وقاص وطلحة فاتفقوا على عثمان
رضي الله عنه وثالثها باستيلا شخص متغلب على الامامة ولو غير اهل لها كصبي وامراة بان قهر
الناس بشوكته وجنده وذلك لينتظم شمل المسلمين وهذا اعم من تعبيره بالفاسق والجاهل

كتاب الردة

هي لغة الرجوع عن الشي الى غيره وشرعا قطع من
يصح طلاقه الاسلام بكفر عزما ولو في قابل او قولا او فعلا استهزا كان ذلك او عنادا
او اعتقادا بخلاف ما لو اقترن به ما يخرجه عن الردة كاجتهاد او سبق لسان او حكاية او خوف وكذا
قول الولي حال غيبته انا الله لكن قال ابن عبد السلام انه يعزر وفي تقييد الاستهزا وما عطف عليه بالقول
وان اوهمه كلام الاصل وذلك كنفي الصانع الماخوذ من قوله صانع الله او نفي نبي او تكذيبه او جحد
مجمع عليه اثباتا او نفيا بقيد زدته بقولي معلوم من الدين ضرورة بلا عذر كركعة من الصلوات
الخمس وصلاة سادسة بخلاف جحد مجمع عليه لا يعرفه الا الخواص ولو كان فيه نص كاستحقاق بنت الابن
السدس مع البنت وبخلاف المعذور كمن قرب عهده بالاسلام او تردد في كفر والقا مصحف بقاذورة
او سجود لمخلوق كصنم وشمس فتعبيري بمخلوق اعم من قوله لصنم او شمس فتصح ردة سكران
كاسلامه بخلاف الصبي والمجنون والمكره ولو ارتد فجن امهل احتياطا فلا يقتل في جنونه لانه قد يعقل
ويعود للاسلام فان قتل فيه هدر لانه مرتد لكن يعزر قاتله لتفويته الاستتابة الواجبة ويجب تفصيل
شهادة بردة لاختلاف الناس فيما يوجبها وكما في الشهادة بالجرح والزنا والسرقة وجرى عليه في الروضة
واصلها في باب تعارض البينتين لكنهما صححا هنا كالاصل وغيره عدم الوجوب وقال الرافعي عن الامام
انه الظاهر لان الردة لخطرها لا يقدم الشاهد بها الا على بصيرة والاول هو المنقول وصححه
جماعة منهم السبكي وقال الاسنوي انه المعروف عقلا ونقلا قال وما نقل عن الامام بحث له ولو ادعى

مدعي

مدعى عليه بردة اكراها وقد شهدت بينة بلفظ كفر او فعله حلف فيصدق ولو بلا قرينة
لانه لم يكذب الشهود والحزم ان يجدد كلمة الاسلام وقولي او فعله من زيادتي او شهدت بردة
فلا يقبل اي البينة لما مر وعلى ما في الاصل تقبل ولا يصدق مدعي الاكراه بلا قرينة لتكذيبه الشهود
لان المكره لا يكون مرتدا الا بقرينة كاسر كفار فيصدق بيمينه وانما حلف لاحتمال كونه مختارا ولو قال
احد ابنين مسلمين مات ابي مرتدا فان بين سبب ردته كسجود لصنم فنصيبه فيء لبيت
المال والا بان اطلق استفصل فان ذكر ما هو ردة كان فيئا او غيره كقوله كان يشرب الخمر صرف
اليه وهذا هو الاظهر في اصل الروضة وما في الاصل من ان الاظهر انه فيء ايضا ضعيف ويجب استتابة
مرتد ذكرا او غيره لانه كان محترما بالاسلام وربما عرضت له شبهة فتزال فان لم يتب قتل والاستتابة
تكون حالا لان قتله المرتب عليه حد فلا يؤخر كسائر الحدود نعم ان كان سكران سن التاخير الى الصحو
فان اصر قتل لخبر البخاري من بدل دينه فاقتلوه او اسلم صح اسلامه وترك ولو كان زنديقا
او تكرر ذلك لاية قل للذين كفروا وخبر فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها والزنديق من يخفي
الكفر ويظهر الاسلام كما قاله الشيخان في هذا الباب وبابي صفة الايمة والفرائض او من لا ينتحل دينا
كما قالاه في اللعان وصوبه في المهمات ثم وفرعه اي المرتد ان انعقد قبلها اي الردة او فيها
واحد اصوله مسلم فمسلم تبعا والاسلام يعلو او اصوله مرتدون فمرتد تبعا لا مسلم ولا كافر
اصلي فلا يسترق ولا يقتل حتى يبلغ ويستتاب فان لم يتب قتل واختلف في الميت من اولاد الكفار قبل بلوغه
والصحيح كما في المجموع في باب صلاة الاستسقا تبعا للمحققين انهم في الجنة والاكثرون على انهم في النار
وقيل على الاعراف ولو كان احد ابويه مرتدا والاخر كافرا اصليا فكافر اصلي قاله البغوي وملكه
اي المرتد موقوف كبضع زوجته ان مات مرتدا بان زواله بالردة والا فلا يزول ويقضى
منه دين لزمه قبلها باتلاف او غيره وبدل ما اتلفه فيها قياسا على ما لو تعدى بحفر بير ومات
ثم تلف بها شي ويمان منه ممونه من نفسه وبعضه وماله وزوجاته لانها حقوق متعلقة به فهو اعم
مما عبر به وتصرفه ان لم يحتمل الوقف بان لم يقبل التعليق كبيع وهبة ورهن وكتابة باطل
لعدم احتماله الوقف والا اي ان احتمله بان كان قبل التعليق كعتق وتدبير ووصية فموقوف ان اسلم
نفذ بمعنى تبينا والا فلا ويجعل ماله عند عدل وامته عند نحو محرم كامراة ثقة احتياطا
وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بامراة ثقة ويؤجر ماله عقارا كان او غيره صيانة له عن الضياع ويؤدي
مكاتبه النجوم لقاض حفظا لها ويعتق بذلك وانما لم يقبضها المرتد لان قبضه غير معتبر

كتاب الزنا

بالقصر لغة حجازية وبالمد لغة تميمية وهو ما ذكر
في قولي يجب الحد على ملتزم ولو حكما للاحكام عالم بتحريمه بايلاج حشفة متصلة من حي
او قدرها من فاقدها بفرج قبل او دبر من ذكر او انثى محرم لعينه مشتهى طبعا بلا شبهة
ولو مكتراة للزنا ومبيحة للوطي ومحرما بنسب او رضاع او مصاهرة وان كان تزوجها
وليس ما ذكر من شبهة دارية للحد لا بغير ايلاج حشفة كمفاخذة ونحوها من مقدمات الوطي
ولا بوطي حليلة في نحو حيض وصوم او المحرم بنسب او رضاع كاخته منهما وامه من الرضاع
او مصاهرة كموطوءة ابيه او ابنه لشبهة الملك الماخوذ من خبر ادرءوا الحد بالشبهات رواه الترمذي
وصححه ووافقه والحاكم وصحح اسناده وظاهر كلامهم ان وطي الامة المحرم في دبرها لا يوجب الحد لكن قال

كتماس واحرام لانه التحريم ليس لعارض
ووطيها في دبرها وطي امته المزوجة
او المعتدة مجوسية

هذا كلام ابن المقري

ابن المقري انه يوجبه كما نقله ابن الرفعة عن البحر المحيط وسكت عليه قال الاذرعي وقد ينازع فيه قلت
الظاهر ما نقل ابن الرفعة لان العلة في سقوط الحد بالوطء في قبلها شبهة الملك المبيح في الجملة وهو في الجملة
لم يبح دبرا قط واما الزوجة والمملوكة والاجنبية فسائر جسدها مباح للوطء فانتهض شبهة في الدبر
والوثنية كالمحرم ولا يعوض بالزوجة فان تحريمها العارض كالحيض انتهى ووطء باكراه او تحليل
عالم كنكاح بلا ولي كمذهب ابي حنيفة او بلا شهود كمذهب مالك لشبهة الاكراه والخلاف او وطء
لميتة او بهيمة لان فرجهما غير مشتهى طبعا بل ينفر منه الطبع فلا يحتاج الى الزجر عنه ولا بوطء صبي
او مجنون او حربي ولو معاهدا لانه غير ملتزم للاحكام ولا بوطء جاهل بالتحريم لقرب عهده بالاسلام
او بعده عن العلماء لجهله وحكم الخنثى حكمه في الغسل وتعبيري بملتزم اولى من قوله وشرطه التكليف الا
السكران وقولي طبعا وفي دبر من زيادتي وتعبيري بحشفة او قدرها اولى من تعبيره بالذكر وقولي في نحو
حيض وصوم اعم من قوله في حيض وصوم واحرام والحد لمحصن رجلا او امراة رجم حتى يموت لامره
صلى الله عليه وسلم به في اخبار مسلم وغيره نعم لا رجم على الموطوء في دبره بل حده حد البكر وان احصن
اذ لا يتصور الايلاج في دبره على وجه مباح حتى يصير به محصنا والرجم بمدر اي طين مستحجر وحجارة
معتدلة لا بحصيات خفيفة لئلا يطول تعذيبه ولا بصخرات لئلا تذففه فيفوت التنكيل المقصود
قال الماوردي والاختيار ان يكون ما يرمى به ملء الكف وان يتوقى الوجه ولا يربط ولا يقيد ولو كان
الرجم في مرض وحر وبرد مفرطين لان النفس مستوفاة به وسن حفر لامراة عند رجمها الى صدرها
ان لم يثبت زناها باقرار بان ثبت ببينة او لعان لئلا تنكشف بخلاف ما اذا ثبت بالاقرار ليمكنها الهرب
ان رجعت وبخلاف الرجل لا يحفر له وان ثبت زناه بالبينة واما ثبوت الحفر في قصة الغامدية مع انها كانت
مقرة فبيان للجواز وذكر حكم اللعان من زيادتي والمحصن مكلف ومثله السكران حر ولو كافرا وطئ
او وطئت بذكر اصلي عامل بقبل في نكاح صحيح ولو في عدة شبهة او حيض ونحوه [illegible]
كان وطء كامل بتكليف وحرية ناقصة او عكسه فالكامل محصن نظرا الى حاله وانما اعتبر الوطء في نكاح
صحيح لانه قضى الواطئ والموطوءة شهوتهما فحقه ان يمتنع عن الحرام واعتبر وقوعه حال الكمال لانه تكمل
الجنايات وهو النكاح الصحيح فاعتبر حصوله من كامل حتى لا يرجم من وطئ وهو ناقص ثم زنا وهو كامل
ويرجم من كان كاملا في الحالين وان تخللهما نقص كجنون ورق فالعبرة بالكمال في الحالين وبما تقرر علم
انه لا احصان بوطء في ملك يمين ولا بوطء شبهة او نكاح فاسد كما في التحليل وانه لا احصان لصبي ومجنون
ومن به رق لانه صفة كمال فلا يحصل الا من كامل وانه لا يعتبر الوطء في حال عصمة حتى لو وطئ وهو حربي
ثم زنى بعد ان عقدت له ذمة رجم وقولي او وطئت من زيادتي والحد لبكر حر ولو ذميا ومثله السكران
رجلا كان او امراة مائة جلدة وتغريب عام لآية الزانية والزاني مع اخبار الصحيحين وغيرهما
المزيد فيها التغريب على الآية لمسافة قصر لان المقصود ايحاشه بالبعد عن الاهل والوطن فاكثر ان راه
الامام لان عمر غرب الى الشام وعثمان الى مصر وعليا الى البصرة فلا يكفي تغريبه الى ما دون مسافة القصر
اذ لا يتم الايحاش المذكور به لان الاخبار تتواصل حينئذ ولا ترتيب بينه وبين الجلد لكن تاخيره عن
الجلد اولى ويجب تاخير الجلد لحر وبرد مفرطين الى اعتدال الوقت ولمرض ان رجي برؤه
والا جلد بعثكال بكسر العين اشهر من فتحها وبالمثلثة اي عرجون عليه مائة غصن ونحوه
كاطراف ثياب مرة فان كان عليه خمسون غصنا فمرتين يجلد به مع مس الاغصان له

او انكباس

او انكباس لبعضها على بعض لينالها الالم فان انتفى ذلك او شك فيه لم يسقط الحد وفارق الايمان
حيث لا يشترط فيها الالم بانها مبنية على العرف والضرب غير المولم يسمى ضربا والحدود مبنية على
الزجر وهو لا يحصل الا بالايلام فان برئ بفتح الراء وكسرها بعد ضربه بذلك اجزاه الضرب به
وقولي ونحوه من زيادتي وسياتي في الصيال ان الامام لو جلد في حر وبرد مفرطين ومرض يرجى برؤه
فلا ضمان عليه وان وجب تاخير الجلد عنها لانه تلف بواجب اقيم عليه وفارق فيما لو ختن الامام
اقلف فمات بان الجلد ثبت اصلا وقدرا بالنص والختان قدرا بالاجتهاد وما ذكرته من وجوب التاخير
هو المذهب في الروضة وكلام الاصل يقتضي انه سنة وبه جزم في الوجيز وتعيين الجهة للامام
فلو عين له جهة لم يعدل الى غيرها لانه اللائق بالزجر ويغرب غريب من بلد زناه لا لبلده
ولا لدون المسافة منه اي من بلده ويغرب مسافر لغير مقصده ويؤخر تغريب غير المتوطن
المستوطن حتى يتوطن الى اخره من زيادتي فان عاد المغرب لمحله الاصلي او الذي غرب فيه او
لدون المسافة منه جدد التغريب معاملة له بنقيض قصده وقولي او لدون المسافة
منه من زيادتي فرع زنا فيما غرب اليه غرب الى غيره قال ابن كج والماوردي
وغيرهما ويدخل فيه بقية العام الاول ولا تغرب امراة الا بنحو محرم كزوج وممسوح وامراة
ولو باجرة لانها مما يتم بها الواجب كاجرة الجلاد ولانها من مؤن سفرها فان لم يكن
لها مال فعلى بيت المال فان امتنع من الخروج معها باجرة لم يجبر كما في الحج ولان في اجباره تعذيب
من لم يذنب وقولي بنحو محرم اعم من قوله مع زوج او محرم والحد لغير حر ولو مبعضا فهو
اعم من قوله بالعبد نصف حد حر فيجلد خمسين ويغرب نصف عام لقوله تعالى فعليهن نصف
ما على المحصنات من العذاب ولا يبالي بضرر السيد في عقوبات الجرائم بدليل انه يقتل بردته
ويحد بقذفه وان تضرر السيد ثم قال البلقيني لا حد على الرقيق الكافر لانه لا يلتزم الاحكام
بالذمة اذ لا جزية عليه فهو كالمعاهد والمعاهد لا يحد وتبعه الزركشي وهو مردود لقول الاصحاب
للكافر ان يحد عبده الكافر ولان الرقيق تابع لسيده فحكمه حكمه بخلاف المعاهد ولانه لا يلزم
من عدم التزام الجزية عدم الحد كما في المراة الذمية وظاهر ان ما مر ثم من اعتبار مسافة القصر
وتاخير الجلد لما مر مع ما ذكر معه ياتي هنا ويثبت الزنا باقرار حقيقي ولو مرة لانه صلى الله عليه
وسلم رجم ماعزا والغامدية باقرارهما رواه مسلم وروى هو والبخاري خبر واغد يا انيس الى امراة
هذا فان اعترفت فارجمها علق الرجم على مجرد الاعتراف وانما كرره على ماعز في خبره لانه شك
في عقله ولهذا قال ابك جنون ويعتبر كون الاقرار مفصلا كالشهادة او بينة لآية واللاتي
ياتين الفاحشة من نسائكم وكذا بلعان الزوج في حق المراة ان لم تلاعن كما مر فلا يثبت بعلم القاضي
ولا يستوفيه بعلمه اما السيد فيستوفيه من رقيقه بعلمه لمصلحة تاديبه مفصلة فان
اختلف كما علم مما شاهد من اربعة ... ولو اقر
بالزنا ثم رجع عن ذلك سقط الحد لانه صلى الله عليه وسلم عرض لماعز بالرجوع بقوله لعلك قبلت
لعلك لمست ابك جنون لا ان هرب او قال لا تحدوني فلا يسقط لوجود مثبته مع عدم
تصريحه برجوعه لكن يكف عنه في الحال فان رجع فذاك والا حد وان لم يكف عنه فمات فلا ضمان
لانه صلى الله عليه وسلم لم يوجب عليهم في قصة ماعز شيئا اما الحد الثابت بالبينة فلا يسقط

بالرجوع كما لا يسقط هو ولا الثابت بالاقرار بالتوبة ولو شهد اربعة من الرجال بزناها واربع من
النسوة او رجلان او رجل وامراتان بانها عذرا بمعجمة اي بكر سميت بذلك لتعذر وطيها وصعوبته
فلا حد عليها للشبهة لان الظاهر من حال العذرا انها لم توطا ولا على قاذفها لقيام البينة بزناها
لاحتمال ان العذرة زالت ثم عادت لترك المبالغة في الافتضاض ولا على الشهود لقوله تعالى ولا يضار
كاتب ولا شهيد وقولي فلا حد اعم من قوله لم تحد هي ولا قاذفها وظاهر انها ان كانت غورا بحيث
يمكن تغييب الحشفة مع بقا البكارة حدت كما قاله البلقيني ويستوفيه اي الحد الامام ولو نايبا
من حر لامر ومكاتب كالحر لاستقلاله ومبعض لجزوه الحر اذ لا ولاية للسيد عليه والعبد الموقوف
كله او بعضه وعبد بيت المال وسن حضوره اي الامام ولو بنايبه استيفا الحد سوا ثبت الزنا
بالاقرار ام بالبينة ولا يجب لانه صلى الله عليه وسلم امر برجم ماعز والغامدية ولم يحضره كالشهود
فيسن حضورهم قالوا وحضور جمع اقلهم اربعة والظاهر ان محله اذا ثبت زناه بالاقرار او البينة ولم
يحضروا ويحد الرقيق غير المكاتب الامام لعموم ولايته او السيد وهو اولى لانه استر ولو كان
فاسقا او كافرا ورقيقه كافر او مكاتبا لخبر ابي داوود وغيره اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم
نعم المحجور عليه بنحو سفه يحده وليه ولو وصيا او قيما مقامه فان تنازعا فيمن يحده فالامام
اولى لما مر ولسيده تعزيره لحق الله تعالى ولحق غيره كما يؤدبه لحق نفسه وسماع بينة بعقوبة
اي بموجبها لتقييد زدته بقولي ان كان اهلا لسماعها بان كان رجلا عدلا عالما بصفات الشهود
واحكام العقوبة كتاب حد القذف تقدم بيان القذف في بابه شرط
له اي لحده في القاذف ما مر في الزاني من كونه ملتزما للاحكام عالما بالتحريم وهذا اولى مما عبر به
واختيار وعدم اذن من المقذوف وهذا من زيادتي وعدم اصالة فلا حد على من قذف غيره
وهو حربي او صبي او مجنون او جاهل بالتحريم لقرب عهده بالاسلام او بعده عن العلما او مكره او
باذنه او اصل له كما لا يقتل به ولكن يعزر مميز من صبي ومجنون لهما نوع تمييز للزجر والتاديب
واصل للايذا والتصريح بهذا من زيادتي ويحد حر ثمانين جلدة للاية والذين يرمون المحصنات
فانهما في الحر لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا اذ غيره لا تقبل شهادته وان لم يقذف وللاجماع
الصحابة على ذلك ويحد غيره ممن به رق ولو مبعضا فهذا اعم من قوله والرقيق اربعين على النصف
لاجماع الصحابة عليه والنظر في الحرية والرق الى حالة القذف لانها وقت الوجوب فلا تتغير بانتقال
من احدهما الى الاخر فلو قذف حر ثم استرق حد ثمانين او وهو رقيق ثم عتق حد اربعين ولو قذف
غيره في خلوة لم يسمعه الا الله والحفظة فليس بكبيرة موجبة للحد لخلوه عن مفسدة الايذا ولا يعاقب
في الاخرة الا عقاب من كذب كذبا بلا ضرر فيه قاله ابن عبد السلام وشرط له في المقذوف احصان
وتقدم في كتاب اللعان بقولي المحصن مكلف حر مسلم عفيف عن زنا ووطي محرم مملوكة ودبر
حليلة وتقدم شرحه ثم ولو شهد بزنا دون اربعة من الرجال او شهد بذلك نسا او عبيد
او اهل ذمة هو اولى من تعبيره بكفرة حدوا لانهم في غير الاولى ليسوا من اهل الشهادة وحذرا
في الاولى من الوقوع في اعراض الناس بصورة الشهادة وخرج بالزنا الشهادة بالاقرار به فلا حد لانها
لا تسمى قذفا ولو تقاذفا فليس تقاصا لان التقاص انما يكون عند اتفاق الجنس والصفة والحدان
لا يتفقان في الصفة لاختلاف القاذف والمقذوف في الخلقة وفي القوة والضعف غالبا ولو استقل

مقذوف

مقذوف باستيفا الحد لم يكف ولو باذن لان اقامة الحد من منصب الامام او السيد العبد القاذف
الاستيفا منه وكذا المقذوف البعيد عن السلطان وقد قدر على الاستيفا بنفسه من غير مجاوزة حد
قاله الماوردي واعلم ان حد القذف يسقط باقامة البينة بزنا المقذوف وباقراره وبعفوه وباللعان
في حق الزوجة خاتمة اذا سب شخص اخر فللاخر ان يسبه ولا يجوز سب ابيه ولا امه وانما يسبه بما ليس
كذبا ولا قذفا نحو يا احمق يا ظالم اذ لا يكاد احد ينفك عن ذلك واذا انتصر بسبه فقد استوفى ظلامته
وبري الاول من حقه وبقي عليه اثم الابتدا او الاثم لحق الله تعالى كتاب
السرقة بفتح السين وكسر الرا ويجوز اسكانها مع فتح السين وكسرها والاصل في القطع بها قبل الاجماع قوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وغيره مما ياتي اركانها اي السرقة الموجبة للقطع الاتي بيانه
ثلاثة سرقة وسارق ومسروق فالسرقة اخذ مال خفية من حرز مثله هذا من زيادتي فلا
يقطع مختلس ومنتهب وجاحد لنحو وديعة لخبر ليس على المختلس والمنتهب والخاين قطع صححه
الترمذي والاولان ياخذان المال عيانا ويعتمد الاول الهرب والثاني القوة والغلبة ويدفعان
بالسلطان وغيره بخلاف السارق لاخذه خفية فشرع قطعه زجرا وشرط في السارق ما مر
في القاذف من كونه ملتزما للاحكام عالما بالتحريم مختارا بغير اذن واصالة وهذا اولى مما عبر به
فلا يقطع حربي ولا معاهد ولا صبي ومجنون ومكره ومأذون له واصل وجاهل بالتحريم
لقرب عهده بالاسلام او بعده عن العلما ويقطع مسلم وذمي بمال مسلم وذمي وشرط في المسروق
كونه ربع دينار خالصا او قيمته اي مقوما به وزنه ان كان ذهبا روى مسلم لا تقطع يد سارق
الا في ربع دينار فصاعدا والبخاري خبر تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا وخبر قطع النبي صلى الله عليه
وسلم في مجن ثمنه ثلاثة دراهم وكانت مساوية لربع دينار والدينار المثقال ويعتبر قيمة ما يساويه
حال السرقة سوا كان دراهم ام لا وخرج بالخالص وما بعده مغشوش لم يبلغ قيمته ربع دينار خالصا فلا
نقطع به والتقويم يعتبر بالمضروب فلا نقطع بربع سبيكة او حلي لا يساوي ربعا مضروبا
وان ساواه غير مضروب نظرا الى القيمة فيما هو كالعرض ولا بخاتم وزنه دون ربع وقيمته بالصنعة ربع
نظرا الى الوزن الذي لا بد منه في الذهب وقولي وحليا من زيادتي ولا بما نقص قبل اخراجه من الحرز
عن نصاب باكل او غيره كاحراق لانتفاء كون المخروج نصابا او لا بما دون نصابين اشتركا اي اثنين
في اخراجه لان كلا منهما لم يسرق نصابا ولا بغير مال ككلب وخنزير وخمر لا قيمة له بل نقطع بثوب
رث بالمثلثة في جيبه تمام نصاب وان جهله السارق لانه خرج نصابا من حرزه بقصد
السرقة والجهل بجنسه لا يؤثر كالجهل بصفته وبخمر بلغ اناؤه نصابا وبالة لهو كطنبور بلغ
مكسرها ذلك لانه سرق نصابا من حرزه ولا نظر الى ما في الانا وما بعده مستحق الازالة [illegible]
ان قصد باخراج ذلك افساده فلا قطع وبنصاب ظنه فلوسا لا تساويه لذلك ولا اثر لظنه او بنصاب
انصب من وعا ينقبه له وان انصب شيا فشيا كذلك او بنصاب اخرجه دفعتين بان تم في الثانية
لذلك فان تخلل بينهما علم المالك واعادة الحرز فالثانية سرقة اخرى فلا قطع فيهما ان كان
المخروج فيهما دون نصاب بخلاف ما اذا لم يتخلل علم المالك ولا اعادة الحرز او تخلل احدهما فقط سوا
اشتهر هتك الحرز ام لا فيقطع ابقا الحرز بالنسبة للاخذ لان فعل الشخص مبني على فعله لكن اعتمد
البلقيني فيما اذا تخلل احدهما فقط عدم القطع وكونه اي المسروق ملكا لغيره اي السارق فلا قطع

سرقة ماله من يد غيره ولو مرهونا او مكتري او ملكه قبل اخراجه من الحرز بارث او غيره بل او قبل الرفع الى
القاضي ولا بما اذا ادعى ملكه لاحتمال ما ادعاه فيكون شبهة ولا بماله فيه شركة وان قل نصيبه منه لان
له في كل جزء حقا وذلك شبهة ولا يقطع بما اتهبه ولو قبل قبضه لشبهة اختلاف الملك ولو سرقا اي اثنان
وادعى احدهما انه اي المسروق له او لهما فكذبه الاخر واقر بانه سرقة قطع الاخر دونه عملا باقراره
فان صدقه او سكت او قال لا ادري لم يقطع كالمدعي لقيام الشبهة وكونه لا شبهة له فيه لخبر ادرءوا الحدود
بالشبهات فيقطع بام ولد سرقها معذورة بان كانت مكرهة او غير مميزة كنائمة او مجنونة او عجمية
تعتقد وجوب طاعة الامر لانها مملوكة مضمونة بالقيمة وقولي معذورة اعم من قوله نائمة او مجنونة
وبمال زوجه المحرز عنه ذكرا كان او انثى لعموم الادلة وبنحو باب مسجد كجذعه وساريته لانه يعد
لتحصينه وعمارته لا لانتفاعنا به وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بباب مسجد وجذعه لا بحصره
وقناديل تسرج فيه وهو مسلم لانه ينتفع بها كما ينتفع ببيت المال بخلاف الذمي وبخلاف القناديل
التي لا تسرج فهي كباب المسجد ولا مال بيت مال وهو مسلم وان كان غنيا لان له فيه حقا لان ذلك
قد يصرف في عمارة المساجد والرباطات والقناطر فينتفع بها الغني والفقير من المسلمين لان ذلك مخصوص
بهم بخلاف الذمي فيقطع بذلك ولا نظر الى انفاق الامام عليه عند الحاجة لانه انما ينفق عليه للضرورة
وبشرط الضمان كما في انفاق المضطر وانتفاعه بالقناطر والرباطات للتبعية من حيث انه قاطن
ببلاد الاسلام لا لاختصاصه بحق فيها وقولي وهو مسلم من زيادتي وهو قيد في المسئلتين كما تقرر ولا بمال
صدقة ولا موقوف وهو مستحق فيهما لكونه في الاولى فقيرا او غارما اذا لم يكن مستحقا فيهما
وعليه يحمل كلام الاصل في الثانية وتعبيري بمستحق اعم من تعبيره بفقير ولا مال بعضه من اصل او فرع
او سيده او اصل سيده او فرعه لشبهة استحقاق نفقته عليهم وكونه محرزا بلحاظ له بكسر اللام
دائم او حصانة لموضعه مع لحاظ له في بعض من افرادها كما يعلم مما ياتي عرفا لان الحرز يختلف
باختلاف الاموال والاحوال والاوقات ولم يحده الشرع ولا اللغة فرجع فيه الى العرف كالقبض
والاحياء ولا يقدح في دوام اللحاظ الفترات العارضة عادة فعرصة دار وصفتها حرز خسيس
انية وثياب اما نفيسهما فحرزه بيوت الدور والخانات والاسواق المنيعة ومخزن حرز حلي ونقد
ونحوهما والتصريح بهذا من زيادتي ونوم بنحو صحرا كمسجد وشارع على متاع او توسده حرز له
ومحله في توسده فيما يعد التوسد حرزا له والا كان توسد كيسا فيه نقد او جوهر فلا يكون حرزا له كما ذكره
الماوردي والروياني وتعبيري بنحو صحرا اعم من تعبيره بصحرا او مسجد لا ان وضعه بقربه بلا
ملاحظ قوي بحيث يمنع السارق بقوة او استغاثة او انقلب عنه ولو بقلب السارق فليس حرزا
له بخلاف ما اذا كان في الاولى ملاحظ قوي ولا زحمة او كثر الملاحظون وحكم الوضع بقربه غير
الصحرا من زيادتي ودار منفصلة عن العمارة بملاحظ قوي يقظان بها ولو مع فتح الباب
او نائم مع اغلاقه على الاقوى في الروضة والاقرب في الشرح الصغير وهو من زيادتي وان اقتضى
كلام الاصل خلافه فان لم يكن بها احد او كان بها ضعيف وهي بعيدة عن الغوث ولو مع اغلاق الباب
او بها نائم مع فتحه فليست حرزا والحق باغلاقه ما لو كان مردودا او نام خلفه بحيث لو فتح لاصابه
وانتبه او امامه بحيث لو انفتح لانتبه بصريره وما لو نام فيه وهو مفتوح ودار متصلة بالعمارة حرز
باغلاقه اي الباب مع ملاحظ ولو نائما او ضعيفا او مع غيبته زمن امن نهارا لا مع فتحه ونومه

ليلا او نهارا

درس — كتاب — توسد — حرزهم

ليلا او نهارا او يقظة لكن تغفله السارق ولا مع غيبته زمن خوف ولو نهارا او زمن امن ليلا او والباب مفتوح
فليست حرزا ووجهه في اليقظان الذي تغفله السارق تقصيره في المراقبة مع فتح الباب المعلوم ذلك
من قولي هنا باغلاقه وفيما مر بلحاظ دائم وخيمة وما فيها بنحو صحرا ان لم تشد اطنابها ولم ترخ
اذيالها كمتاع موضوع بقربه فيشترط في كون ذلك محرزا ملاحظة قوي والا بان شدت اطنابها
وارخيت اذيالها فمحرزان بذلك مع حافظ قوي ولو نائما بقربها وقوله بقربها اولى من قوله فيها
فلو شدت اطنابها ولم ترخ اذيالها فهي محرزة دون ما فيها وماشية من ابل وخيل وبغال وحمير
وغيرها بنحو صحرا محرزة بحافظ يراها فان لم ير بعضها فهو غير محرز ولو تشاغل عنها بنوم او
غيره ولم تكن مقيدة او معقولة فغير محرزة وماشية بابنية مغلقة ابوابها متصلة بعمارة
محرزة بها ولو بلا حافظ فان كانت بابنية مفتوحة اشترط حافظ وماشية بابنية مغلقة
ببرية محرزة بحافظ ولو نائما فان كانت بابنية مفتوحة اشترط يقظته وشملت الابنية الاصطبل
فهو حرز للماشية بخلاف النقود والثياب والفرق ان اخراج الدواب مما يظهر ويبعد الاجتراء عليه
بخلاف النقود ونحوها فانها مما يخفى ويسهل اخراجه وماشية سائرة محروزة بسائق يراها وان لم تكن
مقطورة وفي معناه الراكب لاخرها او قائد لها وفي معناه راكب لاولها اكثر الالتفات لها بحيث يراها
مع قطر ابل او بغال ولم يزد قطار منها في عمران على سبعة للعادة الغالبة ووقع في الاصل
وغيره تسعة قال ابن الصلاح وهو تصحيف فان لم ير بعضها فهو غير محرز كغير المقطورة فانها مع القائد
غير محروزة لانها لا تسير غير مقطورة غالبا وان زاد على ما ذكر فالزائد محرز في الصحرا لا العمران عملا بالعادة
هذا وقد قال البلقيني التقييد بالسبع او التسع ليس بمعتمد وذكر الاذرعي والزركشي نحوه وقالا
الرجوع في كل مكان الى عرفه وبه صرح صاحب الوافي ويقوم مقام القطار مرور الناس في الاسواق وغيرها
كما صرح به الامام اما غير الابل والبغال فلا يشترط في احرازها سائرة قطرها وذكر حكم غير الابل في الصحرا
وفي السائر مع قولي بسائق يراها وفي عمران من زيادتي وكفن مشروع في قبر ببيت حصين او بمقبرة
بعمران ولو بطرفه محرز بالقبر للعادة ولعموم الامر بقطع السارق وفي خبر البيهقي من نبش قطعناه
سواء كان الكفن من مال الميت ام من غيره ولو من بيت المال بخلاف ما اذا كان القبر بمضيعة فالكفن
غير محرز اذ لا خطر ولا انتهاز فرصة في اخذه وبخلاف الكفن غير المشروع كالزائد على خمسة فالزائد
ونحوه غير محرز في الثانية محرز في الاولى وقولي مشروع من زيادتي ولو وضع ميت على وجه الارض ونصب
عليه حجارة كان كالقبر فيقطع سارق كفنه نقله الرافعي عن البغوي قال النووي ينبغي انه لا يقطع الا اذا
تعذر الحفر لانه ليس بدفن وبما بحثه صرح الماوردي ولو سرق الكفن حافظ البيت الذي فيه القبر فمقتضى
كلام الروضة واصلها ترجيح عدم قطعه

فصل فيما لا يمنع القطع وما يمنعه

وما يكون حرزا لشخص دون اخر يقطع مؤجر حرز ومعيره بسرقتهما منه مال المكتري والمستعير المستحق
وضعه فيه لانهما استحقا منافعه ومنها الاحراز بخلاف من اكترى او استعار ساحة لزراعة فآوى فيها
ماشية مثلا فلا قطع بذلك لا من سرق مغصوبا لان مالكه لم يرض باحرازه بحرز الغاصب او سرق من
حرز مغصوب ولو غير مالكه لانه ليس حرزا للغاصب او سرق مال من غصب منه شيئا ووضعه
معه اي مع ماله في حرزه لان للسارق دخوله لاخذ ماله ولو نقب واحد في ليلة وسرق في اخرى
قطع كما لو نقب في اول ليلة وسرق في اخرها الا ان ظهر النقب للطارقين او للمالك فلا قطع لانهتاك

متيقظ — شبه — درس — الحرز

قطع

الحرز فصار كما لو سرق غيره وانما في نظيره مما لو اخرج النصاب بدفعتين كما مر لانه تمم السرقة وهنا ابتداها
ولو نقب واحد واخذ غيره فلا قطع على واحد منهما لان الاول لم يسرق والثاني اخذ من غير حرز نعم ان امر
الاول غير مميز بالاخراج قطع كما لو وضعه في النقب فاخذه الآخر فلا قطع على
واحد منهما وان تعاونا في النقب وبلغ المال نصابين لان الداخل لم يخرجه من تمام الحرز والخارج لم ياخذه
منه بخلاف ما لو نقبا ووضعه او ناوله للخارج خارج النقب فاخذه الآخر فيقطع الداخل ولو نقبا واخرجه
احدهما او وضعه بقرب النقب فاخرجه الآخر قطع المخرج فقط لانه المخرج له من الحرز ولو رماه الى
خارج الحرز ولو الى حرز آخر او اخرجه بماء جار او ريح هابة او دابة
سايرة او واقفة وسيرها كما فهم بالاولى حتى خرجت به قطع لانه اخرجه من الحرز بما فعله بخلاف ما اذا
عرض جريان الماء وهبوب الريح ولم يحرك الماء الراكد ولم يسير الدابة الواقفة ولا يضمن حر بيد ولا يقطع
سارقه ولو كان صغيرا معه مال يليق به كقلادة فهو اولى من تعبيره بقلادة او كان
نايما على بعير فاخرجه اي البعير عن قافلة لانه ليس بمال والمال والبعير في يد الحر محرز به فان
كان لا يليق به قطع ان اخذ الصغير من حرز المال والا فلا ذكره في الكفاية فان كان النايم على البعير
رقيقا قطع بخرجه عن القافلة لانه مال وقد اخرجه من الحرز وكذا يقطع سارق الرقيق في نحو ذلك
ان كان غير مميز او مكرها نعم ان كان المكاتب كتابة صحيحة كالحر لاستقلاله وكذا المبعض كما لو نقل
لا من بيت مغلق الى صحن دار او صحن نحو خان كرباط بابها مفتوح بتقييد زدته بقولي لا بفعله
فيقطع لانه اخرجه من حرزه الى محل الضياع بخلاف ما لو كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مثلا مغلقا
او كانا مغلقين ففتحهما او مفتوحين فلا قطع لانه في الاولين لم يخرجه من تمام الحرز والمال في الثالثة
غير محرز نعم ان كان السارق في صورة غلق البابين احد السكان المنفرد كل منهم ببيت قطع لان ما في الصحن
ليس محرزا عنه وما ذكر في نحو الخان هو ما رجحه الاصل والشرح الصغير وحكي في اصل الروضة ثم قطع
البغوي والغزالي وغيرهما والقطع مطلقا عن صاحب المذهب وغيره لان الصحن ليس حرزا لصاحب
البيت بل هو مشترك كسكة منسدة وحكاه البلقيني عن نص الام والمختصر وعن الشيخ ابي حامد
واتباعه وحكاه الاذرعي والزركشي عن العراقيين وبعض الخراسانيين قالا وهو المختار وظاهر ان
الدار المشتركة كنحو الخان في الخلاف المذكور ونحو من زيادتي

فصل فيما

تثبت به السرقة وما يقطع بها وما يذكر معها تثبت السرقة بيمين المدعي عليه على المدعي لانها كالبينة — بيمين رد
او كاقرار المدعي عليه وكل منهما تثبت به السرقة وقضيته انه يقطع بها وهو ما رجحه الشيخان هنا لكنهما
جزما في الدعاوي من الروضة واصلها بانه لا يقطع بها لانه حق الله تعالى وهو لا يثبت بها واعتمده البلقيني
واحتج له بنص الشافعي وقال الاذرعي وغيره انه المذهب الذي اورده العراقيون وبعض الخراسانيين
وبرجلين كسائر العقوبات غير الزنا وباقرار من سارق والمسروق منه وقدر المسروق والحرز
بتعيينه او وصفه بخلاف ما اذا لم يبين ذلك لانه قد يظن غير السرقة الموجبة للقطع سرقة موجبة له
وذكر التفصيل في الاقرار من زيادتي وقبل رجوع مقر بتقييد زدته بقولي لقطع كالزنا بخلاف المال
لا يقبل رجوعه فيه لانه حق ادمي ومن اقر بموجب عقوبة لله تعالى فللقاضي تعريض برجوع
عن الاقرار وان لم يصرح به كان يقول له ارجع عنه لقوله صلى الله عليه وسلم لماعز المقر بالزنا لعلك قبلت او غمزت
او نظرت رواه البخاري ولمن اقر عنده بالسرقة ما اخالك سرقت رواه ابو داود وغيره وله التعريض

بالانكار

بالانكار ايضا اذا اراد التكلم بينة ولا قطع الا بطلب من مالك وهذا من زيادتي فلو اقر بسرقة لغايب
او صبي او مجنون او لسفيه فيما يظهر لم يقطع حالا لاحتمال ان يقر انه كان له او اقر بزنا بامته اي
الغايب سواء قال انه اكرهها عليه ام لا حد حالا لان الزنا لا يتوقف على الطلب فتعبيري بذلك اعم من
قوله او انه اكره امة غايب على زنا وثبت برجل وامراتين او بيمين مع شاهد المال فقط اي دون القطع
كما يثبت بذلك الغصب المعلق عليه طلاق او عتق دونهما وعلى السارق رد ما سرق ان بقي او بدله ان لم
يبق لخبر على اليد ما اخذت حتى تؤديه وتقطع بعد الطلب يده اليمنى قال الله تعالى فاقطعوا ايديهما
وقرئ شاذا فاقطعوا ايمانهما والقراءة الشاذة كخبر الواحد في الاحتجاج بها كما مر ويكتفى بالقطع ولو كانت معيبة
كفاقد الاصابع او زايدتها لعموم الاية ولان الغرض التنكيل بخلاف القود فانه مبني على المماثلة كما مر او سرق
مرارا قبل قطعها لاتحاد السبب كما لو زنى او شرب مرارا يكتفى بحد واحد وكاليد اليمنى في ذلك غيرها
كما هو ظاهر فان عاد بعد قطع يمناه الى السرقة ثانيا فرجله اليسرى تقطع فان عاد ثالثا فقطعت — السارق م
يده اليسرى فان عاد رابعا فقطعت رجله اليمنى روى الشافعي خبر ان سرق فاقطعوا يده
ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله وانما قطع من خلاف
لئلا يفوت جنس المنفعة عليه فتضعف حركته كما في قطع الطريق من كوع في اليد للامر به في خبر
سارق رداء صفوان وكعب في الرجل لفعل عمر رضي الله عنه كما رواه ابن المنذر وغيره ثم ان عاد
خامسا عزر كما لو سقطت اطرافه اولا ولا يقتل وما روي من انه صلى الله عليه وسلم قتله منسوخ او
مؤول بقتله لاستحلال او نحوه بل ضعفه الدارقطني وغيره وسن غمس محل قطع بدهن مغلي
بضم الميم لتنسد افواه العروق وذكر سنة ذلك من زيادتي وخصه الماوردي بالحضري قال واما البدوي
فيحسم بالنار لانه عادتهم وقال في قاطع الطريق واذا قطع حسم بالزيت المغلي بالنار بحسب العرف فيهما
وذلك لمصلحته لا تتمة للحد لان الغرض منه دفع الهلاك عنه بنزف الدم فعلم ان للامام اهماله — لانه حقه
ومؤنته عليه كاجرة الجلاد الا ان ينصب الامام من يقيم الحدود ويرزقه من مال المصالح كما مر في فصل
القود للورثة ولو سرق فقطعت يمناه [illegible] به وان اوهم كلام الاصل التقييد
بالاذن سقط القطع لانه تعلق بعينها وقد زالت بخلاف ما لو سقطت يسراه لا يسقط قطع يمناه

باب قاطع الطريق

الاصل فيه اية انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله
وقطع الطريق البروز لاخذ مال او لقتل او ارعاب مكابرة اعتمادا على القوة مع البعد عن الغوث كما تعلم مما ياتي — اعتمادا
ويثبت برجلين لا برجل وامراتين هو اي قاطع الطريق ملتزم للاحكام ولو سكرانا او ذميا وان خالفه
كلام الاصل والروضة واصلها مختار من زيادتي مخيف للطريق يقاوم من يبرز هو له بان يساويه
او يغلبه بحيث يبعد معه غوث لبعد عن العمارة او ضعف في اهلها وان كان البارز واحدا وانثى
او بلا سلاح وخرج بالقيود المذكورة اضدادها فليس المتصف بها او بشيء منها من حربي ولو معاهدا
وصبي ومجنون ومكره ومختلس ومنتهب قاطع طريق ولو دخل جمع بالليل دارا ومنعوا اهلها من
الاستغاثة مع قوة السلطان وحضوره فقطاع وقيل مختلسون فمن اعان القاطع او اخاف
الطريق بلا اخذ نصاب ولا قتل عزر بحبس وغيره لارتكابه معصية لا حد لها ولا كفارة وحبسه
في غير بلده اولى حتى تظهر توبته ولزمه رد المال او بدله في صورة اخذه وتعبيري بنصاب اولى من
تعبيره بمال او باخذ نصاب اي نصاب سرقة بتقييد زدته بقولي بلا شبهة من حرز مما ر

بيانه في السرقة **فقطعت** بطلب من المالك **يده اليمنى ورجله اليسرى فان عاد** بعد قطعهما ثانيا **فعكسه**
اي تقطع يده اليسرى ورجله اليمنى للاية السابقة وانما قطع من خلاف لما مر في السرقة وقطعت اليد اليمنى
للمال كالسرقة وقيل للمحاربة قاله العمراني وهو اشبه **او بقتل** لمعصوم مكافئ عمدا كما يعلم مما ياتي
قتل حتما للاية ولانه ضم الى جنايته اخافة السبيل المقتضية زيادة العقوبة ولا زيادة هنا الا تحتم القتل
فلا يسقط قال البندنيجي ومحل تحتمه اذا قتل لاخذ المال والا فلا تحتم **او** بقتل عمدا **او اخذ نصابا** بلا شبهة
من حرز **قتل ثم صلب** بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه **ثلاثة** من ايام **حتما** زيادة في التنكيل الزيادة
الجريمة فاذا مات خنق انفه فعن الشافعي انه لا يصلب اذ بالموت سقط القتل فيسقط تابعه وبما تقرر
فسر ابن عباس الاية فقال المعنى ان يقتلوا ان قتلوا او يصلبوا مع ذلك ان قتلوا واخذوا المال او تقطع ايديهم
وارجلهم من خلاف ان اقتصروا على اخذ المال او ينفوا من الارض ان ارعبوا ولم ياخذوا المال فحمل كلمة او على
التنويع لا التخيير كما في قوله تعالى وقالوا كونوا هودا او نصارى اي قالت اليهود كونوا هودا وقالت النصارى
كونوا نصارى وتقييدي بالنصاب مع قولي حتما من زيادتي **ثم** بعد الثلاثة **ينزل** من محل الصلب **فان خيف**
تغيره قبلها انزل حينئذ وهذا من زيادتي وينام غلبه الحد بمحل محاربته اذا شاهده من ينزجر
فان كان بمفازة ففي اقرب محل اليها بهذا الشرط **والمغلب في قتله حق** في **القود** لا الحد لان الاصل
فيما اجتمع فيه حق الله تعالى وحق ادمي تغليب حق الادمي لبنائه على الضيق ولانه لو قتل بلا محاربة ثبت
له القود فكيف يحبط حقه بقتله فيها **فلا يقتل بغير كفؤ** كولده **ولو مات** بغير قتل **فدية** تجب
في تركه في الحر اما في الرقيق فتجب قيمته مطلقا **ويقتل بواحد ممن قتلهم وللباقين ديات**
فان قتلهم مرتبا قتل بالاول **ولو عفى وليه** اي المقتول **بمال وجب** المال للورثة **وقتل** القاتل **حدا** لتحتم
قتله **وتراعى المماثلة** فيما قتل به كما مر بيانها في فصل القود **ولا يتحتم غير قتل وصلب** كان قطع يده
فاندمل لان التحتم تغليظ لحق الله تعالى فاختص بالنفس كالكفارة وتعبيري بذلك اعم من تعبيره بالجرح
وتسقط عنه **بتوبة قبل القدرة عليه** لا بعدها **عقوبة تخصه** من قطع يد ورجل وتحتم قتل وصلب
لاية الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فلا تسقط عنه ولا عن غيره بها قود ولا مال ولا باقي الحدود من
حد زنا وسرقة وشرب وقذف لان العمومات الواردة فيها لم تفصل بين ما قبل التوبة وما بعدها
بخلاف قاطع الطريق ومحل عدم سقوط باقي الحدود بالتوبة في الظاهر اما بينه وبين الله تعالى
فتسقط

فصل

في اجتماع عقوبات على واحد **من لزمه قتل وقطع** قودا **او حد**
قذف لثلاثة وطالبوه بها **جلد** للقذف وان تاخر **ثم امهل** وجوبا حتى يبرا وان قال
مستحق القتل عجلوا القطع وانا ابادر بعده بالقتل لئلا يهلك بالموالاة فيفوت القتل قودا **ثم قطع ثم**
قتل بلا وجوب **مهلة** بينهما لان النفس مستوفاة **فان اخر مستحق الجلد** حقه **صبر**
الاخران حتى يستوفي حقه وان تقدما استحقاقهما لئلا يفوت عليه حقه **او اخر** مستحق القطع حقه
صبر مستحق القتل حتى يستوفي حقه لذلك **فان بادر** فقتل **عزر** لتعديه وكان مستوفيا
لحقه **ولمستحق القطع** حينئذ **دية** لفوات استيفائه وذكر التعزير من زيادتي **او لزمه عقوبات**
الله تعالى كان شرب وزنا بكرا وسرق وارتد **قدم الاخف** منها فالاخف وجوبا حفظا لمحل الحق
واخفها حد الشرب فيقام ثم يمهل وجوبا حتى يبرا ثم يجلد للزنا ثم يمهل وجوبا ثم يقطع ثم يقتل
وظاهر ان التغريب لا يسقط وانه بين القطع والقتل وانه لو فات محل الحق بعقوبة من عقوباته كان

اجتمع

الغاصي
اجتمع عليه قتل وردة ورجم فعل الامام ما يراه مصلحة وعليه ينزل قول الامام في هذا المثال يقتل بالردة وقول
الماوردي والروياني يرجم **او** لزمه عقوبات لله تعالى **ولادمي** كان شرب وزنا وقذف وقطع وقتل **قدم**
حقه ان لم يفوت حق الله تعالى **او كان** قتلا فيقدم حد قذف وقطع على حد شرب وزنا وقتل على
حد زنا المحصن تقديما لحق الادمي بخلاف حد زنا البكر وحد الشرب فيقدمان على القتل لئلا يفوتا
وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به

كتاب الاشربة

والتعازير والاشربة جمع شراب
بمعنى مشروب **كل شراب اسكر كثيره** من خمر او غيره **حرم تناوله** وان قل ولم يسكر لاية انما الخمر
والميسر ولخبر الصحيحين كل شراب اسكر فهو حرام وخبر مسلم كل مسكر خمر وكل خمر حرام **ولو كان** تناوله
لتداو او عطش ولم يجد غيره لعموم النهي عنه **او كان دردبا** وهو ما يبقى اسفل انا ما يسكر تخينا **على ملتزم**
تحريمه مختار عالم به وبتحريمه ولا ضرورة حد به اي بتعاطيه بتناول ذلك لانه صلى الله عليه
وسلم كان يحد في الخمر رواه الشيخان وصحح الحاكم خبر من شرب الخمر فاجلدوه وقيس به شرب النبيذ وانما حرم
القليل وحد به وان لم يسكر حسما لمادة الفساد كما حرم تقبيل الاجنبية والخلوة بها لافضائهما الى
الوطء ودخل في التعريف السكران وخرج بالقيود المذكورة فيه اضدادها فلا حد على من اتصف بشيء
منها من صبي ومجنون وكافر ومكره وموجر وجاهل به او بتحريمه ان قرب اسلامه او بعد عن العلماء ومن
شرق بلقمة فاساغها به ولم يجد غيره وانما حد الحنفي بتناوله النبيذ وان اعتقد حله لقوة ادلة تحريمه
ولان الطبع يدعو اليه فيحتاج الى الزجر عنه وخرج بالشراب غيره كبنج وحشيش مسكر
فانه وان حرم تناوله لا حد به ولا ترد الخمرة المعقودة والحشيش المذاب نظرا لاصلهما
ويحد بما ذكر **وان جهل الحد** به لان حقه ان يمتنع منه **لا** بتناوله **لتداو او عطش** فلا يحد به وان
وجد غيره كما نقله الشيخان عن جماعة واختاره النووي في تصحيحه وصححه الاذرعي وغيره لشبهة
قصد التداوي وهذا من زيادتي وما نقله الامام عن الائمة المعتبرين من وجوب الحد بذلك صححه
الرافعي في الشرح الصغير **ولا** بتناوله حالة كونه **مستهلكا** بغيره كخبز عجن دقيقه به لاستهلاكه
ولا بتناوله **بحقن وسعوط** بفتح السين لان الحد للزجر ولا حاجة فيهما الى زجر **وحد حر اربعون**
جلدة ففي مسلم عن انس رضي الله عنه كان النبي صلى الله عليه وسلم يضرب في الخمر بالجريد والنعال اربعين
وعن علي رضي الله عنه جلد النبي صلى الله عليه وسلم اربعين وجلد ابو بكر اربعين وعمر ثمانين وكل سنة
وهذا احب الي **و** حد **غيره** ولو مبعضا **عشرون** على النصف من الحر كنظائره وتعبيري بغيره اعم
من تعبيره بالرقيق **و**يكون **كل** من الاربعين والعشرين بحيث يحصل بها زجر وتنكيل فلا يفرق على الايام
والساعات لعدم الايلام فان حصل بها ايلام قال الامام فان لم يتخلل ما يزول به الالم الاول كفى والا
فلا ويحد الرجل قائما والمراة جالسة وتلف المراة او نحوها عليها ثيابها وكالمراة الخنثى فيما يظهر
لكن يحتمل ان لا يختص بلف ثيابه المراة ونحوها ويحصل الحد **بنحو سوط وايد** كنعال وعصي وعند
واطراف ثياب بعد فتلها حتى تشتد **وللامام زيادة قدره** اي الحد عليه ان رآه فيبلغ الحر ثمانين
وغيره اربعين كما فعله عمر رضي الله عنه في الحر ورواه علي رضي الله عنه قال لانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى
واذا هذى افترى وحد الافتراء ثمانون **وهي** اي زيادة قدر الحد عليه **تعازير** لا حد والا لما جاز تركه
واعترض بان وضع التعزير النقص عن الحد فكيف يساويه واجيب بما اشرت اليه بتعازير من ان
ذلك لجنايات تولدت من الشارب قال الرافعي وليس شافيا فان الجناية لم تتحقق حتى يعزر والجنايات

ثمانين
التي تتولد من الخمر لا تنحصر فلتجز الزيادة على الثمانين وقد منعوها قال وفي قصة تبليغ الصحابة الضرب ثمانين
ألفاظ تشعر بأن الكل حد وعليه فحد الشارب مخصوص من بين سائر الحدود بأن يتحتم بعضه ويتعلق بعضه
باجتهاد الإمام وتعبيري بنحو إلى آخره أولى مما عبر به الأصل **وحد بإقراره أو بشهادة رجلين أنه
شرب مسكرا** وإن لم يقل وهو عالم مختار لأن الأصل عدم الجهل والإكراه وقولي أنه تنازعه المصدران
قبله فلا يحد بريح مسكر ولا بتقايؤ لاحتمال الغلط أو الإكراه والحد يدرأ بالشبهة **وسوط العقوبة**
من حد وتعزير فهو أعم من قوله وسوط الحدود **بين قضيب** أي غصن **وعصا** غير معتدلة **ورطب
ويابس** بأن يكون معتدل الجرم والرطوبة للاتباع فلا يكون عصا غير معتدلة ولا رطبا فيشق الجلد
بثقله ولا قضيبا ولا يابسا فلا يؤلم لخفته وفي خبر مرسل رواه مالك الأمر بسوط بين الخلق والجديد
وقيس بالسوط غيره **ويفرقه** وجوبا أي السوط أي أو غيره من حيث الحد **على الأعضاء** فلا يجمع
على عضو واحد **ويتقي المقاتل** وجوبا كثغرة نحر وفرج لأن القصد ردعه لا قتله **والوجه** لخبر
مسلم إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه ولأنه مجمع المحاسن فيعظم أثر شينه وإنما لم يتق الرأس لأنه
مستور بالشعر غالبا **ولا تشد يده** ولا يمد هو على الأرض ليتمكن من الاتقاء بيده فلو وضعها على
موضع عدل عنه الضارب إلى آخر لأنه يدل على شدة ألمه بالضرب فيه **ولا تجرد ثيابه** بقيد
زدته بقولي **الخفيفة** أما الثقيلة كجبة محشوة وفروة فتجرد نظرا للمقصود للحد **ولا يحد في حال
سكره** بل بعد الإفاقة منه ليرتدع **ولا في مسجد** لخبر أبي داود وغيره لا تقام الحدود في المساجد ولا
حتمال أن يتلوث من جراحة تحدث **فإن فعل** أي حد في سكره أو في المسجد **أجزأ** أما في الأول فلظاهر ولا
خبر البخاري أتي النبي صلى الله عليه وسلم بسكران فأمر بضربه فمنا من ضربه بيده ومنا من ضربه بنعله
ومنا من ضربه بثوبه ولفظ الشافعي فضربوه بالأيدي والنعال وأطراف الثياب وأما في الثاني فكالصلاة
في دار مغصوبة وقضية تحريم ذلك وبه جزم البندنيجي لكن الذي في الروضة كأصلها في باب أدب القضاء
أنه لا يحرم بل يكره ونص عليه في الأم وقولي ولا في إلى آخره من زيادتي

فصل

في التعزير من العزر أي المنع وهو لغة التأديب وشرعا تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة غالبا كما
يؤخذ مما يأتي والأصل فيه قبل الإجماع آية واللاتي تخافون نشوزهن وفعله صلى الله عليه وسلم رواه الحاكم
في صحيحه **عزر لمعصية لا حد لها ولا كفارة** سواء كانت حقا لله تعالى أم لآدمي كمباشرة
أجنبية في غير الفرج وسب ليس بقذف وتزوير وشهادة زور وضرب بغير حق بخلاف الزنا لإيجابه الحد
وبخلاف التمتع بطيب ونحوه في الإحرام لإيجابه الكفارة وأشرت بزيادتي **غالبا** إلى أنه قد يشرع التعزير ولا
معصية كمن يكتسب باللهو الذي لا معصية معه وقد ينتفي مع انتفاء الحد والكفارة كما في صغيرة صدرت
من ولي لله تعالى وكما في قطع شخص أطراف نفسه وأنه قد يجتمع مع الحد كما في تكرر الردة وقد يجتمع مع الكفارة
كما في الظهار واليمين الغموس وإفساد الصائم يوما من رمضان بجماع حليلته **ويحصل بنحو حبس وضرب**
غير مبرح كصفع ونفي وكشف رأس وتسويد وجه وصلب ثلاثة أيام فأقل وتوبيخ بكلام لا بحلق لحية **باجتهاد
إمام** جنسا وقدرا إفرادا وجمعا وله في المتعلق بحق الله تعالى العفو إن رأى المصلحة وتعبيري بذلك أعم
من قوله بحبس أو ضرب أو صفع أو توبيخ والصفع الضرب بجمع الكف أو ببسطها **وينقصه** أي الإمام
التعزير وجوبا **عن أدنى حد المعزر** فينقص في تعزير الحر بالضرب عن أربعين وبالحبس أو النفي
عن نصف سنة لخبر من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين رواه البيهقي وقال المحفوظ إرساله وكما

يجب

يجب نقص الحكومة عن الدية والرضخ عن السهم وتعبيري بما ذكر أعم من قوله وجب أن ينقص في عبد عن عشرين
وحد عن أربعين **وله** أي للإمام **تعزير من عفي عنه مستحقه** أي التعزير لحق الله تعالى وإن كان لا يعزر
بدون عفو قبل مطالبة المستحق له أما من عفي عنه مستحق الحد فلا يحده الإمام ولا يعزره لأن التعزير يتعلق
أصله بنظر الإمام فجاز أن لا يؤثر فيه إسقاط غيره بخلاف الحد وللأب وإن علا تعزير موليه بما لا
يليق قال الرافعي ويشبه أن يكون الأم مع صبي تكفله كذلك وللسيد تعزير رقيقه لحقه وحق الله
تعالى وللزوج تعزير زوجته لحقه كنشوز وللمعلم تعزير المتعلم منه

كتاب الصيال

هو الاستطالة والوثوب وضمان الولاة وضمان غيرهم وحكم الختان وذكرها في الترجمة
من زيادتي له أي للشخص **دفع صائل** مسلم وكافر وحر ورقيق ومكلف وغيره **على معصوم** من نفس
وطرف ومنفعة وبضع ومقدماته كتقبيل ومعانقة ومال وإن قل واختصاص كجلد ميتة سواء كانت للدافع نخ
أم لغيره لآية فمن اعتدى عليكم وخبر البخاري انصر أخاك ظالما أو مظلوما والصائل ظالم فيمنع من ظلمه
لأن ذلك نصره وخبر الترمذي وصححه من قتل دون دينه فهو شهيد ومن قتل دون دمه فهو
شهيد ومن قتل دون أهله فهو شهيد ومن قتل دون ماله فهو شهيد نعم لو صال مكره على إتلاف ف
غيره لم يجز دفعه بل يلزم المالك أن يقي روحه بماله كما يتناول المضطر طعامه ولكل منهما دفع
المكره وقولي على معصوم أعم من قوله على نفس أو طرف أو بضع أو مال **بل يجب** أي الدفع
في بضع ولو محرما أو مراهقا **ونفس ولو مملوكة قصدها غير مسلم** بقيد زدته بقولي محقون وفي ن
الدم بأن يكون كافرا أو بهيمة أو مسلما غير محقون الدم كزان محصن فإن قصدها مسلم محقون
الدم فلا يجب دفعه بل يجوز الاستسلام له وشرط الوجوب في البضع وفي نفس غيره أن لا يخاف الدافع
على نفسه **فيهدر** أي الصائل ولو بهيمة فيما حصل فيه بالدفع من قتل وغيره فلا يضمن بقود ولا
دية ولا قيمة ولا كفارة لأنه مأمور بقتاله وفي ذلك مع ضمانه منافاة **لا جرة ساقطة** عليه مثلا
كسرها أي لا يهدر وإن كان دفعها واجبا وإن لم تندفع عنه إلا بكسرها إذ لا قصد لها ولا اختيار بخلاف ف
البهيمة نعم إن كانت موضوعة بمحل أو حال يضمن به كأن وضعت بروشن أو على معتدل لكنها مائلة
هدرت **وليدفع** الصائل **بالأخف** فالأخف **إن أمكن كهرب فزجر فاستغاثة فضرب
بيد فبسوط فبعصا فقطع فقتل** لأن ذلك جوز للضرورة ولا ضرورة في الأثقل مع إمكان
تحصيل المقصود بالأخف نعم لو التحم القتال بينهما واشتد الأمر عن الضبط سقط مراعاة الترتيب
وفائدة الترتيب المذكور أنه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بما دونها ضمن ومحل رعاية ذلك
في غير الفاحشة فلو رآه قد أولج في أجنبية فله أن يبدأ بالقتل وإن اندفع بدونه فإنه في كل لحظة مواقع
لا يستدرك بالأناة ومحله أيضا في المعصوم أما غيره كحربي ومرتد فله قتله لعدم حرمته إذ لم يكن
الدفع بالأخف كأن لم يجد إلا سكينا فيدفع بها **ولو عضت يده** مثلا **خلصها بالأسهل** فإن عجز عن فكه
خلصها **بضربه فسلها** أي اليد منه **فإن سقطت أسنانه** والمعضوض معصوم أو حربي **هدر** رت
كنفسه وإن كان العاض مظلوما لأن العض لا يجوز بحال قال ابن أبي عصرون إلا إذا لم يمكن التخلص إلا به
فإن لم يمكنه التخلص إلا بإتلاف عضو آخر كفقء عينه وبعج بطنه فله ذلك كما علم مما مر وأنه لا يجب تقديم الإنذار
وبالتكرير بالقول وهو كذلك **كأن رمى عين ناظر** ممنوع من النظر ولو امرأة أو مراهقا **عمدا إليه**
حالة كونه **مجردا** عما يستر عورته **أو إلى حرمته** وإن كانت مستورة **في داره** ولو مكتراة أو مستعارة

من نحو ثقب مما لا يعد فيه الرائي متقصرًا كسطح ومنارة فحصاة وليس للناظر ثم محرم غير مجردة او
حليلة او متاع فاعماه او اصاب قرب عينه فجرحه فمات فهدر ولو لم ينذره قبل رميه لخبر
كان م
الصحيحين لو اطلع احد في بيتك ولم تاذن له فخذفته بحصاة ففقأت عينه ما كان عليك من جناح وفي رواية
صححها ابن حبان والبيهقي فلا قود ولا دية والمعنى فيه المنع من النظر وان كانت حرمته مستورة كما
او في منعطف لعموم الاخبار ولانه يريد سترها عن الاعين وان كانت مستورة ولانه لا يدري متى تستتر وتنكشف
فالحسم باب النظر وخرج بعين الناظر غيرها كاذن المستمع وبالعمد النظر اتفاقا او خطأ وبالمجردة
مستور العورة وبما قبله وبعده الناظر الى غيره وغير حرمته وبداره المسجد والشارع ونحوهما وبنحو الثقب
الباب المفتوح والكوة الواسعة والشباك الواسع العيون وبالخفيف اي اذا وجده الثقيل كحجر وسهم
وبما بعده ما لو كان للناظر ثم محرم غير مجردة او حليلة او متاع وبقرب عينه ما لو اصاب موضعا بعيدا
عنها فلا يهدر في الجميع لتقصيره في الرمي حينئذ وقولي اليه مجردا مع قولي غير مجردة او متاع من زيادتي
وتعبيري بنحو ثقب اعم من قوله كوة او ثقب وتحليلة اعم من قوله زوجة وانما قيده بغير المجردة لحرمة
نظره الى ما بين سرة وركبة محرمة فجاز رميه اذا كانت مجردة والتعزير ممن يليه اي التعزير كولي
لموليه ووال لمن رفع اليه وزوج لزوجته ومعلم لمتعلم منه ولو باذن الولي مضمون على العاقلة اذا
ك
حصل به هلاك لانه مشروط بسلامة العاقبة اذ المقصود التاديب لا الهلاك فاذا حصل الهلا
ك الهلاك فاذا حصل الهلاك تبين انه جاوز الحد المشروع وظاهر انه لا ضمان على معزر رقيقه ولا رقيق
غيره باذنه ولا على من طلب منه التعزير باعترافه بما يقتضيه ولا على مكتر ضرب دابة مكتراة الضرب
المعهود لانها لا تتأدب الا بالضرب لا الحد من الامام ولو في حر وبرد مفرطين ومرض يرجى برؤه
فليس مضمونا لان الحق قتله والزائد في حد من حد شرب وغيره كالزائد في حد الشرب على الاربعين
في الحر وعلى العشرين في غيره يضمن بقسطه بالعدد فلو جلد في الشرب ثمانين فمات لزمه
نصف الدية او في القذف واحدا وثمانين لزمه جزء من احد وثمانين جزءا من الدية وتعبيري بما ذكر اولى
من اقتصاره على حد الشرب والقذف ولمستقل بامر نفسه بان كان حرا غير صبي ومجنون ولو
درس
سفيها قطع غدة منه ولو بنائبه ازالة للشين بها وهي ما يخرج بين الجلد واللحم هذا ان لم
يكن قطعها اخطر من تركها بان لم يكن خطر او كان الترك اخطر او الخطر فيه فقط او تساوى الخطرا
ن بخلاف ما اذا كان القطع اخطر وفهم منه بالاولى انه لا قطع فيما اذا كان الخطر في القطع فقط ولاب
وان علا قطعها من صغير ومجنون مع خطر فيه ان زاد ترك خطرا بخلاف غيره لعدم فراغه
خطرم
للنظر الدقيق المحتاج اليه القطع مع الشفقة او قلتها وبخلاف ما لو تساوى الخطران او زاد خطر
عدم م
القطع او كان الخطر فيه فقط ولوليهما ولو سلطانا او وصيا علاج لا خطر فيه وان لم
يكن في تركه خطر كقطع غدة لا خطر في قطعها وفصد وحجم لانه لولايه ماله وصيانة عن التضييع
فصيانة بدنه اولى وليس لغيره ذلك وتعبيري بوليهما اولى من اقتصاره على الاب والجد
والسلطان فلو مات اي الصغير والمجنون بجائز من هذا المذكور فلا ضمان لئلا يمتنع من ذلك
فيتضرران ولو فعل اي الولي بهما ما منع منه فمات به فدية مغلظة في ماله لتعديه
ولا قود وتعبيري بما ذكر اولى من اقتصاره على السلطان والصبي وما وجب بخطا امام
ولو في حكم او حد كان ضرب في حد الشرب ثمانين فمات فعلى عاقلته لا في بيت المال كغيره من الناس

ولو حد

شاهدين صح
ولو حد شخصا بشاهدين ليسا اهلا للشهادة ككافرين او عبدين او مراهقين او امرأتين
او فاسقين فمات فتعبيري بذلك اعم من قوله ولو حده بشاهدين فبانا عبدين او ذميين او مراهقين
فان قصر في البحث عن حالهما فالضمان بالقود او بالمال عليه لان الهجوم على القتل ممنوع منه
بالاجماع والا فالضمان بالمال على عاقلته كالخطا في غير الحد ولا رجوع لهما عليهما لانهما يزعمان
انهما صادقان الا على متجاهرين بفسق فترجع عليهما لان الحكم بشهادتهما يشعر بتدليس منهما
متجاهد
ومن عالج بنحو فصد هو اعم من قوله ومن حجم صح
وتعبيري بالاستثناء من زيادتي وبه صرح في الروضة واصلها او فصد باذن ممن يعتبر اذنه فادى الى التلف
لم يضمن والا لم يفعله احد وفعل جلاد من قتل وجلد بامر امام كفعله اي الامام فالضمان
قودا او مالا عليه دون الجلاد لانه آلته ولا بد منه في السياسة فلو ضمناه لم يتول الجلد احد ولكن ان
علم خطاه فالضمان على الجلاد ان لم يكرهه والا بان اكرهه فعليهما وتجب ختنة
مكلف ومثله السكران مطيق له رجل بقطع جميع قلفته بالضم وهي ما يغطي حشفته وامرأة
المراة
بقطع بظرها جزء من بظرها بفتح الموحدة واسكان المعجمة وهو لحمة باعلى الفرج لقوله تعالى
ثم اوحينا اليك ان اتبع ملة ابراهيم حنيفا وكان من ملته الختان في خبر الصحيحين وغيرهما انه اختتن
ولانه قطع جزء لا يخلف فلا يكون الا واجبا كقطع اليد والرجل بخلاف الصبي والمجنون ومن لا يطيقه لان
الاولين ليسا من اهل الوجوب والثالث يتضرر به وخرج بالرجل والمراة الخنثى فلا يجب ختنه بل لا يجوز
على ما في الروضة والمجموع لان الجرح مع الاشكال ممنوع وقولي مطيق له من زيادتي وتعبيري بالمكلف
اولى من تعبيره بالبلوغ وسن تعجيله لسابع ثاني يوم ولادته لمن يريد ختنه لانه صلى الله عليه وسلم
ختن الحسن والحسين يوم السابع من ولادتهما رواه البيهقي والحاكم وقال صحيح الاسناد والمراد به
ما قلناه لما يأتي فعلم مما ذكرته ان يوم الولادة لا يحسب من السبعة وهو ما صححه في الروضة وفي المهمات انه
المنصوص المفتى به لكن صحح النووي في شرح مسلم حسبانه منها وهو وان وافق عبارة الاصل وظاهر
الخبر المذكور لكن المعتمد الاول لما مر انه المنصوص ولقوله في الروضة والمجموع ان المستظهري نقله
عن الاكثرين والفرق بينه وبين العقيقة ظاهر ومن ختن من ولي وغيره مطيقا فمات لم يضمنه
ولي ولو وصيا او قيما الحاقا للختن حينئذ للصلاح ولانه لا بد منه والتقديم اسهل من التاخير
لما فيه من المصلحة وخرج بالولي غيره فيضمن لتعديه بالمهلك اما غير المطيق فيضمنه من
ختنه بالقود او بالمال بشرطه لتعديه به ومؤنته اي الختن هو اعم من قوله واجرته في مال
مختون لانه لمصلحته فان لم يكن له مال فعلى من عليه مؤنته
درس
فصل
فيما تتلفه الدواب من صحب دابة ولو مستاجرا او مستعيرا او غاصبا ضمن ما اتلفته
نفسا ومالا ليلا ونهارا سواء اكان سائقها ام راكبها ام قائدها لانها في يده وعليه تعهدها وحفظها
واستوثق بزيادتي غالبا الى انه قد لا تضمن كان ركبها اجنبي بغير اذن الولي صبيا او مجنونا
لا يضبطها مثلهما او نخسها انسان بغير اذن من صحبها او غلبته فاستقبلها انسان
فردها فاتلفت شيئا في انصرافها فالضمان على الاجنبي والناخس والراد ولو سقطت ميتة
يضمن صح
او راكبها ميتا فتلف به شيء لم يضمنه ولو صحبها سائق وقائد استويا في الضمان او راكب معهما
ضمن صح
او مع احدهما فعلى الراكب فقط او ما تلف ببولها او روثها او ركضها ولو معتادا به
بطريق لان الارتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة كما في الجناح والروشن وهذا ما جزم

في الروضة واصلها في باب محرمات الاحرام وهو المنقول عن نص الام والاصحاب وجزم به في المجموع
وفيه احتمال للامام بعدم الضمان لان الطريق لا تخلو منه والمنع منها لا سبيل اليه وعلى هذا الاخير
جرى الاصل كالروضة واصلها هنا كمن حمل حطبا ولو على دابة فحك بنا مستنيها فسقط او
تلف به اي الحطب شي في زحام مطلقا او في غيره والتالف مدبر او اعمى او شي معها ولم
ينبهه ولم يكن من غير الحامل جذب فانه يضمنه لتقصيره بخلاف ما لو كان مقبلا بصيرا او مدبرا
او اعمى ونبهه او ان كان من غير الحامل جذب لم يضمن الحامل الا غير النصف ومثله ما لو كان غير الحامل
جذب في الزحام وفي معنى عدم تنبيههما ما لو كانا اصمين وفي معنى الاعمى معصوب العين لرمد او نحوه
وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بما ذكره وان كانت وحدها ولو كانت بصحرا فاتلفت شيئا
كزرع ليلا او نهارا ضمنه ذو يد ان فرط في ربطها او ارسالها كان ربطها بطريق ولو واسعا او ارسلها
ولو نهارا للمرعى بوسط مزارع فاتلفتها فان لم يفرط كان ارسلها للمرعى لم يتوسطها لم يضمن
وتعبيري بما ذكر اضبط مما عبر به وقولي ذو يد اولى من تعبيره بصاحب الدابة لايهام تخصيص ذلك
بمالكها وليس مرادا اذ المستعير والمستاجر والمودع والمرتهن وعامل القراض والغاصب كالمالك
الا ان قصر مالكه اي الشي الذي اتلفته الدابة في هذه وتلك كان عرض الشي مالكه او وضعه
في الطريق فيهما او حضر وترك دفعها او كان في محوط له باب وتركه مفتوحا في هذه فلا ضمان
لتفريط مالكه واستثني من الدواب الطيور كحمام ارسله مالكه فكسر شيا او التقط حبا لان العادة جرت
بارسالها لما ذكره في الروضة كاصلها عن ابن الصباغ واتلاف حيوان عاد كهرة عهد اتلافها مضمن
لذي اليد ليلا ونهارا ان قصر في ربطه لان هذا ينبغي ان يربط ويكف شره بخلاف ما اذا لم يكن عاديا
وتعبيري بذلك اعم من قوله وهرة تتلف طيرا او طعاما ان عهد ذلك منها ضمن مالكها

كتاب الجهاد

المتلقى تفصيله من سير النبي صلى الله عليه وسلم في غزواته والاصل فيه قبل الاجماع ايات
كقوله تعالى كتب عليكم القتال وقاتلوا المشركين كافة واخبار كخبر الصحيحين امرت ان اقاتل
الناس حتى يقولوا لا اله الا الله هو بعد الهجرة وفي عهده صلى الله عليه وسلم والكفار ببلاد
في كل عام ولو مرة فرض كفاية لا فرض عين والا لتعطل المعاش وقد قال تعالى لا يستوي القاعدون
من المومنين الاية ذكر فضل المجاهدين على القاعدين ووعد كلا الحسنى والعاصي لا يوعد بها وقال
فلولا نفر من كل فرقة منهم طايفة ليتفقهوا في الدين واما انه فرض في كل عام مرة اي اقل فرضه ذلك
فكاحيا الكعبة ولفعله صلى الله عليه وسلم له كل عام وتحصل الكفاية بان يشحن الامام الثغور
بمكافيين للكفار مع احكام الحصون والخنادق وتقليد الامرا ذلك او بان يدخل الامام او نايبه دار
الكفر بالجيوش لقتالهم وخرج بزيادتي بعد الهجرة ما قبلها فكان الجهاد ممنوعا منه ثم
بعدها امر بقتال من قاتله ثم ابيح الابتدا به في غير الاشهر الحرم ثم امر به مطلقا وشمول التقييد
بكون الكفار ببلادهم لعهده صلى الله عليه وسلم مع قولي كل عام من زيادتي وشان فرض الكفاية
انه اذا فعله من فيه كفاية سقط عنه وعن الباقين وفروضها كثيرة كقيام بحجج
الدين وهي البراهين على اثبات الصانع تعالى وما يجب له من الصفات ويمتنع عليه منها
وعلى اثبات النبوات وما ورد به الشرع من المعاد والحساب وغير ذلك وحل مشكله ودفع
الشبهة وبعلوم الشرع من تفسير وحديث وفقه زايد على ما لا بد منه وما يتعلق بها بحيث

يصلح

يصلح للقضا والافتا للحاجة اليهما وبامر بمعروف ونهي عن منكر اي الامر بواجبات الشرع
والنهي عن محرماته اذا لم يخف على نفسه او ماله او على غيره مفسدة اعظم من مفسدة المنكر الواقع
ولا ينكر الا على ما يرى الفاعل تحريمه واحيا الكعبة بحج وعمرة كل عام فلا يكفي احياوها باحدهما
ولا بالاعتكاف والصلاة ونحوهما اذ المقصود الاعظم ببنا الكعبة الحج والعمرة فكان بهما احياوها وتعبيري
بحج وعمرة اوضح من تعبيره بالزيارة ودفع ضرر معصوم من مسلم وغيره ككسوة عار واطعام
جايع اذا لم يندفع ضررهما بنحو وصية ونذر ووقف وزكاة وبيت مال من سهم المصالح وهذا
في حق الاغنيا وتعبيري بالمعصوم اولى من تعبيره بالمسلمين وما يتم به المعاش الذي به قوام الدين
والدنيا كبيع وشرا وحراثة ورد سلام من مسلم عاقل على جماعة من المسلمين المكلفين فيكفي من احدهم
بخلافه على واحد فانه فرض عين الا ان كان المسلم او المسلم عليه انثى مشتهاة والاخر رجلا ولا محرمية
بينهما او نحوها فلا يجب الرد ثم ان سلم هو حرم عليها الرد او سلمت هي كره له الرد وظاهر
ان الخنثى مع المراة كالرجل معها ومع الرجل كالمراة معه ولا يجب الرد على فاسق ونحوه اذا كان في تركه
زجر لهما او لغيرهما ويشترط ان يتصل الرد بالسلام اتصال القبول بالايجاب وابتداوه اي
السلام على مسلم ليس بفاسق ولا مبتدع سنة على الكفاية ان كان من جماعة والا فسنة عين
لخبر ابي داود باسناد حسن ان اولى الناس بالله من بدا بالسلام لا على نحو قاضي حاجة
واكل وفي حمام ومجامع ومن بحمام يتنظف فلا يسن السلام عليه لان حاله لا يناسبه وتعبيري
بذلك اعم من قوله لا على قاضي حاجة واكل وفي حمام واستثني من الاكل ما بعد الابتلاع وقبل
الوضع فيسن السلام عليه ويوخذ مما قدمته في الردع اختلاف الجنس حكم الابتدا معه
ولا رد عليه لو اتى به لعدم سنته بل يكره لقاضي الحاجة والمجامع وانما يجب الجهاد فيما ذكر
على مسلم حر مستطيع له غير صبي ومجنون ولو سكران او خاف طريقا فلا جهاد
على صبي ومجنون لعدم اهليتهما له ولا على كافر لانه غير مطالب به كما في الصلاة ولا على انثى
وخنثى لضعفهما عن القتال غالبا ولا على من به رق وان امره به سيده كما في الحج لعدم اهليته
له ولا على غير مستطيع كاقطع واعمى وفاقد معظم اصابع يده ومن به عرج بين وان ركب او مرض يعظم
مشقته وكعادم اهبة قتال من سلاح ومونته ومركوب في سفر قصر فاضل ذلك عن مونة من تلزمه
مونته كما في الحج وكمعذور بما يمنع وجوب الحج الا خوف طريق من كفار او لصوص مسلمين فلا يمنع وجوب
الجهاد لان مبناه على ركوب المخاوف والتقييد بالمسلم مع ذكر حكم الخنثى والمبعض والاعمى وفاقد
معظم اصابع يده من زيادتي وحرم سفر موسر لجهاد او غيره بلا اذن رب دين حال
مسلما كان او كافرا تقديما لفرض العين على غيره فان اناب من يوديه عنه من ماله الحاضر فلا تحريم
وخرج بزيادتي موسر المعسر وبالحال المؤجل لعدم توجه المطالبة به قبل حلوله وحرم جهاد
ولد بلا اذن اصله المسلم وان علا وان كان رقيقا لانه فرض كفاية وبر اصله فرض عين بخلاف
اصله الكافر فلا يجب استيذانه وتعبيري باصله اولى من تعبيره بابويه لا سفر لتعلم فرض ولو كفاية
كطلب درجة الفتوى فلا يحرم عليه وان لم ياذن اصله ويعتبر رشده في فرض الكفاية فان اذن
اي اصله او رب الدين في الجهاد ثم رجع بعد خروجه وعلم بالرجوع وجب رجوعه ان لم يحضر الصف
والا بان حضره حرم انصرافه لقوله تعالى اذا لقيتم فية فاثبتوا ولقوله اذا لقيتم الذين

كفروا زحفا فلا تولوهم الادبار ولان الانصراف يشوش امر القتال ويشترط لوجوب الرجوع ايضا
ان لا يخرج بجعل من السلطان كما نقله ابن الرفعة عن الماوردي وعزي لنص الامام وان يامن على نفسه
وماله ولم تنكسر قلوب المسلمين والا فلا يجب الرجوع فان امكنه عند الخوف ان يقيم بقرية بالطريق الى
ان يرجع الجيش فيرجع معهم لزمه وان دخلوا اي الكفار بلدة لنا مثلا تعين على اهلها الجهاد
على اهلها سوا امكن تاهبهم لقتال ام لم يمكن لكن علم كل من قصد انه ان اخذ قتل وان لم يعلم انه ان
امتنع من الاستسلام قتل او لم تامن المراة فاحشة ان اخذت وعلى من دون مسافة قصر منها وان كان في
اهلها كفاية لانه كالحاضر فيجب ذلك على كل ممن ذكر حتى على فقير وولد ومدين ورقيق
بلا اذن من الاصل ورب الدين والسيد ولو كفى الاحرار وعلى من بعد اي بمسافة القصر فيلزمه المضي
اليهم عند الحاجة بقدر كفاية دفعا لهم وانقاذا من الهلكة فيصير فرض عين في حق قريب و
وفرض كفاية في حق من بعد واذا لم يمكن تاهب لقتال وجوزاسرا وقتلا فله استسلام
وقتال بقيد زدته بقولي ان علم انه ان امتنع منه قتل وامنت المراة فاحشة ان اخذت والا
تعين الجهاد كما مر فان امنت المراة ذلك حالا لا بعد الاسر احتمل جواز استسلامها ثم تدفع اذا
اريد منها ذلك ذكره في الروضة كاصلها ولو اسروا مسلما وان لم يدخلوا دارنا لزمنا
نهوض لخلاصه ان رجي بان يكونوا قريبين منا كما يلزمنا في دخولهم دارنا دفعهم لان
حرمة المسلم اعظم من حرمة الدار فان توغلوا في بلادهم ولم يمكن التسارع اليهم تركناه للضرورة

فصل

فيما يكره من الغزو ومن يكره او يحرم قتله من الكفار وما يجوز
او يسن فعله بهم كره غزو بلا اذن امام بنفسه او نائبه لانه اعرف بما فيه المصلحة نعم ان عطل
الغزو واقبل هو وجنده على الدنيا او غلب على الظن انه اذا استوذن لم ياذن او كان الذهاب
للاستيذان يفوت المقصود لم يكره والغزو لغة الطلب لان الغازي يطلب اعلا كلمة الله تعالى وسن
له اذا بعث سرية وهي طائفة من الجيش يبلغ اقصاها اربع مائة ان يومر عليها وان ياخذ البيعة عليهم
بالثبات على الجهاد وعدم الفرار ويامرهم بطاعة الامير ويوصيه بهم للاتباع وله لا لغيره استئجار
كفار للجهاد من خمس الخمس بشرطه الاتية لانه لا يقع عنهم فاشبهوا الدواب واغتفر جهل العمل لان المقصود
القتال على ما يتفق ولان معاقدة الكفار يحتمل فيها ما لا يحتمل في معاقدة المسلمين وانما لم يجز لغير الامام ان يكتريهم
لانه يحتاج الى نظر واجتهاد ولكون الجهاد من المصالح العامه ويفارق اكتراه في الاذان بان الاجير مسلم
وهنا كافر لا يوتمن وخرج بالكفار المسلمون فلا يجوز اكتراهم للجهاد كما مر وتعبيري بكفار اولى من تعبيره بذمي وله
استعانة بهم على الكفار عند الحاجة اليها ان امناهم بان يخالفوا معتقد العدو ويحسن رايهم فينا وقاو
الفريقين ويفعل المستعان بهم ما يراه مصلحة من افرادهم بجانب الجيش او اختلاطهم به بان يفرقهم
بيننا وله استعانة بعبيد ومراهقين اقويا باذن مالك امرها من السادة والاولياء نعم ان
كان العبيد موصى بمنفعتهم لبيت المال او مكاتبين كتابة صحيحة لم يحتج الى اذن السادة وفي معنى
العبيد المدين باذن الغريم والولد باذن الاصل وفي معنى المراهقين النسا الاقويا باذن مالك امرهن ولكل
من الامام وغيره بذل اهبة من سلاح وغيره او من بيت المال في حق الامام لخبر الصحيحين من جهز
غازيا فقد غزى وذكر الامن والمقاومة في الاكثر ومالك الامر في المراهقين وغير الامام في بذل الاهبة
من زيادتي وكره لغاز قتل قريب له من الكفار لما فيه من قطع الرحم وقتل قريب محرم اشد كراهة

من قتل

من قتل غيره لان المحرم اعظم من غيره الا ان يسب الله تعالى او نبيه صلى الله عليه وسلم بان يذكره
بسو فلا يكره قتله تقديما لحق الله تعالى وحق نبيه وتعبيري بذلك اعم من قوله الا ان يسمعه يسب الله ورسوله
وحرم قتل صبي ومجنون ومن به رق وانثى وخنثى ان لم يقاتلوا فان قاتلوا جاز قتلهم للنهي
في خبر الصحيحين عن قتل النسا والصبيان والحاق المجنون ومن به رق والخنثى بهما ظاهر وعلى هذا يحمل
اطلاق الاصل حرمة قتلهم وكالقتال السب للاسلام والمسلمين وذكر من به رق من زيادتي وجاز قتل
غيرهم ولو راهبا واجيرا وشيخا واعمى وزمنا وان لم يكن فيهم قتال ولا راي لعموم قوله تعالى اقتلوا المشركين
الا الرسل فلا يجوز قتلهم لجريان السنة بذلك وهذا من زيادتي وجاز حصار كفار في بلاد وقلاع
وغيرها وقتلهم بما يعم ولو في حرم مكة كارسال ما عليهم ورميهم بنار ومنجنيق وتبييتهم في غفلة
اي الاغارة عليهم ليلا وان كان فيهم مسلم او ذراريهم قال تعالى وخذوهم واحصروهم وحاصر صلى الله
عليه وسلم اهل الطائف رواه الشيخان ونصب عليهم المنجنيق رواه البيهقي وقيس به ما في معناه مما يعم الاهلاك
به وخرج بزيادتي لا بحرم مكة ما لو كانوا به فلا يجوز حصارهم ولا قتلهم بما يعم وجاز رمي كفار متترسين
في قتال بذراريهم بتشديد الياء وتخفيفها اي نساهم وصبيانهم ومجانينهم وكذا بخناثاهم وعبيدهم
او بادمي محترم كمسلم وذمي ان دعت اليه فيهما ضرورة بان كانوا بحيث لو تركوا غلبونا كما يجوز
نصب المنجنيق على القلعة وان كان يصيبهم ولئلا يتخذوا ذلك ذريعة الى تعطيل الجهاد وحيلة على
استبقاء القلاع لهم وفي ذلك فساد عظيم ولان مفسدة الاعراض اكثر من مفسدة الاقدام ولا يبعد احتمال قتل
طايفة للدفع عن بيضة الاسلام ومراعاة الكليات ونقصد قتل المشركين ونتوقى المحترمين بحسب
الامكان فان لم تدع اليه فيهما ضرورة لم يجز رميهم لانه يودي الى قتلهم بلا ضرورة وقد نصا على قتلهم وصحح
في الروضة في الاولى جواز رميهم وعليه يفرق بينها وبين الثانية بان الادمي المحترم محقون الدم لحرمة الدين
والعهد فلم يجز رميهم بلا ضرورة والذراري حقنوا لحق الغانمين فجاز رميهم بلا ضرورة وتعبيري بما ذكر
اعم من تعبيره بالنسا والصبيان والمسلمين وحرم انصراف من لزمه جهاد عن صف ان قاوم
وان زادوا على مثلينا كمائة اقويا عن مائتين وواحد ضعفا لاية فان يكن منكم مائة صابرة مع النظر للمعنى والاية
خبر بمعنى الامر اي لتصبر مائة لمائتين وعليها يحمل قوله تعالى اذا لقيتم فئة فاثبتوا وخرج بزيادتي من لزمه
جهاد من لم يلزمه كمريض وامراة وبالصف ما لو لقي مسلم مشركين فانه يجوز انصرافه عنهما وان طلبهما
ولم يطلباه وبما بعده ما اذا لم يقاوموهم وان لم يزيدوا على مثلينا فيجوز الانصراف كمائة ضعفا عن مائتين الا
واحدا اقويا فتعبيري بالمقاومة وعدمها اولى من تعبيره بزيادتهم على مثلينا وعدمها الا متحرفا
لقتال كمن ينصرف ليكمن في موضع ويهجم او ينصرف من مضيق ليتبعه العدو الى متسع سهل للقتال
او متحيزا الى فئة يستنجد بها ولو بعيدة قليلة او كثيرة فيجوز انصرافه لقوله تعالى الا متحرفا
الى اخره وشاركا اي المتحرف والمتحيز ما لم يبعد الجيش فيما غنم بعد مفارقته كما يشاركانه
فيما غنم قبلها بجامع بقا نصرتهما ونجدتهما فهما كسرية قريبة تشارك الجيش فيما غنمه بخلافهما اذا
بعد لفوات النصرة ومنهم من اطلق ان المتحرف يشارك وحمل على من لم يبعد ولم يغب والجاسوس اذا
بعثه الامام لينظر عدد المشركين وينقل اخبارهم يشارك الجيش فيما غنم في غيبته لانه كان في مصلحتنا
وخاطر بنفسه اكثر من الثبات في الصف وذكر مشاركة المتحرف فيما ذكره من زيادتي واطلاق النص
عدم المشاركة محمول على بعد او غاب وجاز بلا كره وندب لقوي بان عرف قوته من نفسه اذن له

أمام ولو بنائبه مبارزة لكافر لم يطلبها لإقراره صلى الله عليه وسلم عليها وهي ظهور اثنين من الصفين
للقتال من البروز وهو الظهور فإن طلبها كافر سنت له أي للقوي المأذون له للأمر بها في خبر أبي داود
ولأن في تركها إضعافا لنا وتقوية لهم وإلا بأن لم يطلبها أو طلبها وكان المبارز منا ضعيفا فيها وإن أذن
له الإمام أو كان قويا فيها ولم يأذن له الإمام كرهت أما في الأولى فلأن الضعيف قد يحصل لنا به ضعف
وأما في الأخيرة فلأن للإمام نظرا في تعيين الأبطال وذكر الكراهة من زيادتي وجاز لنا إتلاف لغير
حيوان من أموالهم كبناء وشجر وإن ظن حصوله لنا مغايظة لهم لقوله تعالى ولا يطئون موطئا يغيظ
الكفار الآية ولقوله تعالى يخربون بيوتهم بأيديهم وأيدي المؤمنين ولخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه
وسلم قطع نخل بني النضير وحرق عليهم بيوتهم فأنزل الله عليه تعالى ما قطعتم من لينة الآية فإن
ظن حصوله لنا كره إتلافه هو أولى من تعبيره بندب تركه حفظا لحق الغانمين ولا يحرم لما مر وحرم
إتلاف لحيوان محترم لحرمته وللنهي عن ذبح الحيوان لغير مأكله إلا لحاجة كخيل يقاتلون عليها
فيجوز إتلافها لدفعهم أو للظفر بهم كما يجوز قتل الذراري عند التترس بهم بل أولى وكشيء غنمناه وخفنا
رجوعه إليهم وضرره لنا فيجوز إتلافه دفعا للضرورة أما غير المحترم كالخنزير فيجوز بل يسن إتلافه
مطلقا فصل في حكم الأسر وما يؤخذ من أهل الحرب رق ذراري كفار
وخناثاهم وعبيدهم ولو مسلمين بأسر كما يرق حربي مقهور لحربي بالقهر أي يصيرون بالأسر أرقاء لنا
ويكونون كسائر أموال الغنيمة الخمس لأهله والباقي للغانمين لأنه صلى الله عليه وسلم كان يقسم السبي كما
يقسم المال والمراد برق العبيد استمراره لا تجدده ومثلهم فيما ذكر المبعضون تغليبا لحقن الدم ودخل
في الذراري زوجة المسلم والذمي الحربية والعتيق الصغير أو المجنون لذمي فيرقون بالأسر كما في
زوجة من أسلم والمراد بزوجة الذمي زوجته التي لم تدخل تحت قدرتنا حين عقد الذمة له وما ذكر
في زوجة المسلم هو مقتضى ما في الروضة وأصلها واعتمده البلقيني وغيره وخالف الأصل فصحح عدم جواز
أسرها مع تصحيحه جوازه في زوجة من أسلم ويفعل الإمام في أسير كامل ببلوغ وعقل وذكورة
وحرية ولو عتيق ذمي الأحظ للإسلام والمسلمين من أربع خصال قتل بضرب الرقبة ومن تخلية
سبيله وفداء بأسرى منا وكذا من أهل الذمة فيما يظهر فمن اقتصر على قوله منا جرى على الغالب أو بمال
وإرقاق ولو لوثني أو عربي أو بعض شخص للاتباع ويكون مال الفداء ورقابهم إذا أرقوا كسائر أموال
الغنيمة ويجوز فداء مشرك بمسلم أو أكثر ومشركين بمسلم فإن خفي عليه الأحظ في الحال حبسه
حتى يظهر له الأحظ فيفعله وإسلام كافر بعد أسره يعصم دمه من القتل لخبر الصحيحين
أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها
والخيار باق في الباقي كما من عجز عن الإعتاق في كفارة اليمين يبقى خياره في الباقي فإن كان إسلامه بعد
اختيار الإمام خصلة غير القتل تعينت لكن إنما يفدي من له من قومه عز ولو بعشيرة يسلم به
دينا ونفسا وهذا من زيادتي وقبله أي إسلامه قبل أسره يعصم دمه وماله للخبر السابق وفرعا
الحر الصغير أو المجنون عن السبي ويحكم بإسلامه تبعا له والتقييد بالحر مع ذكر المجنون من زيادتي
وخرج بالحر المذكور ضده فلا يعصمه إسلام أبيه من السبي لا زوجته فلا يعصمها من السبي
بخلاف عتيقه لأن الولاء ألزم من النكاح لأنه لا يقبل الرفع بخلاف النكاح فإن رقت بأن سبيت ولو بعد
الدخول انقطع نكاحه حالا لامتناع إمساك الأمة الكافرة للنكاح كما يمتنع ابتداء نكاحها وفي تعبير

الاصل

الأصل باسترقت تسمح فإنها ترق بنفس السبي كما مر كسبي زوجة حرة أو زوج حر ورق بسببه أو إرقاقا
فإنه ينقطع به النكاح لحدوث الرق وبذلك علم أن نكاحها ينقطع فيما لو سبيا وكانا حربيين وفيما لو كان
أحدهما حرا والآخر رقيقا ورق الزوج بما مر سواء أسبيا أم أحدهما أو كان المسبي حرا وإن أوهم كلام الأصل
خلافه وأنه لا ينقطع فيما لو كانا رقيقين سواء أسبيا أم أحدهما إذ لم يحدث رق وإنما انتقل الملك من شخص
إلى آخر وذلك لا يقطع النكاح كالبيع والهبة والتقييد بالرق الحاصل بإرقاق الزوج الكامل من زيادتي
ولا يرق عتيق مسلم كما في عتيق من أسلم وتعبيري بمن أولى من اقتصاره على الأرقاء وإذا رق الحربي
وعليه دين لغير حربي كمسلم وذمي لم يسقط إذ لم يوجد بالرق ما يقتضي إسقاطه فيقضى
من ماله إن غنم بعد رقه وإن زال ملكه عنه بالرق تنزيلا للرق منزلة الموت فإن غنم قبل رقه أو معه
لم يقض منه فإن لم يكن له مال أو لم يقض منه بقي في ذمته إلى أن يعتق فيطالب به وخرج بزيادتي لغير
حربي الحربي كدين حربي على مثله ورق من عليه الدين بل أو رب الدين فيسقط ولو رق رب الدين وهو
على غير حربي لم يسقط ولو كان لحربي على مثله دين معاوضة كبيع وقرض ثم عصم أحدهما
بإسلام أو أمان مع الآخر أو دونه لم يسقط لالتزامه بعقد وخرج بالمعاوضة دين الإتلاف ونحوه
كالغصب فيسقط لعدم التزامه ولأن سبب الدين عقد استقر ولأنه بعض المتلف وتقييد
الروضة كأصلها به لبيان محل الخلاف وكالحربي مع مثله إذا عصم أحدهما الحربي مع المعصوم إذا
عصم الحربي في حكمي المعاوضة والإتلاف وتعبيري بما ذكر أولى من قوله ولو اقترض حربي من حربي إلى
آخره وما أخذ منهم أي من أهل الحرب بلا رضى من عقار أو غيره بسرقة أو غيرها غنيمة مخمسة
إلا السلب خمسها لأهله والباقي للآخذ تنزيلا لدخوله دارهم وتغريره بنفسه منزلة القتال والمراد
بالعقار العقار المملوك إذ الموات لا يملكونه فكيف يملك عليهم صرح به الجرجاني وإطلاقي لما ذكر أولى
من تقييده بأخذه من دار الحرب وكذا ما وجد كلقطة مما يظن أنه لهم فهو غنيمة لذلك فإن
أمكن كونه لمسلم بأن كان ثم مسلم وجب تعريفه لعموم الأمر بتعريف اللقطة ويعرفه سنة إلا أن
يكون حقيرا كسائر اللقطات ولو بعد تعريفه يكون غنيمة وللغانمين ولو أغنياء أو بغير إذن الإمام
لا لمن لحقهم بعد أي بعد انقضاء الحرب تبسط على سبيل الإباحة لا التمليك في غنيمة قبل اختيار
تملكها وفي العود منها إلى عمران غيرها كدارنا ودار أهل الذمة فتعبيري بما ذكر أولى من تعبيره
بدارهم أي الكفار وبعمران الإسلام فإن كان الجهاد في دارنا وعز فيها ما يأتي قال القاضي فلنا التبسط
أيضا بما يعتاد أكله للآدمي عموما كقوت وأدم وفاكهة وعلف للدواب التي لا يستغنى عنها في الحرب
شعيرا ونحوه كتبن وفول لخبر أبي داود والحاكم وقال صحيح على شرط البخاري عن عبد الله بن أبي
أوفى قال أصبنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر طعاما فكان كل واحد منا يأخذ منه قدر كفايته
وفي البخاري عن ابن عمر قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه والمعنى فيه عزته
بدار الحرب غالبا لإحراز أهله له عنا فجعله الشارع مباحا ولأنه قد يفسد ويتعذر نقله وقد تزيد
مؤنة نقله عليه وإن كان معه طعام يكفيه لعموم الأخبار وذبح لحيوان مأكول للأكل ولو لجلده وجعله
سقاء أو خفا أو غيره ويجب رد جلده إن لم يؤكل معه وتعبيري بما ذكر أعم من قوله وذبح مأكول
لحمه ولكن التبسط بقدر حاجة فلو أخذ فوقها لزمه رده إن بقي وبدله إن تلف وهذا من

زيادتي وخرج بما يعتاد اكله غيره كمركوب وملبوس ونحوهما مما تندر الحاجة اليه كدواء وسكر وفانيد فان
احتاج اليها مريض منهم اعطاه الامام قدر حاجته بقيمته او يحسبه عليه من سهمه كما لو احتاج
احدهم الى ما بايدي غيره ممن لم يرد اماهم لحقهم بعد انقضاء الحرب ولو قبل حيازة الغنيمة فلا حق له
له في التبسط كما لا حق له في الغنيمة ولانه معهم كغير الضيف مع الضيف وهذا مقتضى ما في الروا
ووقع في الاصل والروضة اعتبار بعدية حيازة الغنيمة ايضا وقد يوجه بانه يتسامح في التبسط
ما لا يتسامح في الغنيمة ومن عاد الى العمران المذكور لزمه رد ما بقي مما يتبسط به الى الغنيمة
لزوال الحاجة والمراد بالعمران ما يجد فيه حاجته مما ذكر بلا عزة كما هو الغالب والا فلا اثر له في منع
التبسط ولغانم حرا ومكاتب غير صبي ومجنون ولو سكران او محجورا عليه بفلس او سفه
اعراض عن حقه منها ولو بعد افرازه قبل ملكه له لان المقصود الاعظم من الجهاد اعلاء كلمة الله تعالى
والذب عن الملة والغنائم تابعة فمن اعرض عنها فقد جرد قصده للغرض الاعظم وانما صح اعراض محجور
عليه لان الاعراض يمحض جهاده للاخرة فلا يمنع منه ومقتضى كلام الاصل من عدم صحة الاعراض
السفيه ونقله في الروضة كاصلها عن نقل الامام انما فرعه الامام على القول بان الغنائم تملك بمجرد
الاغتنام كما صرح به الغزالي في بسيطه والمعتمد خلافه كما سياتي وممن صحح صحة اعراضه الاسنوي
والاذرعي وغيرهما واورده بعضهم بما لا يجزي وخرج بزيادتي في التقييد بالحر والمكاتب الرقيق غير المكاتب
والمبعض فيما وقع في نوبة سيده ان كانت مهاياة وفيما يقابل رقه ان لم تكن وبما بعدها الصبي
والمجنون وهو ظاهر وما لو اعرض بعد ملكه عن حقه فلا يصح لاستقرار ملكه كسائر الاملاك وهو
اي ملكه باختيار تملك ولو بقبوله ما افرز له ولو عقارا وتعبيري بما ذكر اولى من تعبيره بالقسمة
لان العبرة به لا بها كما بينه في الروضة كاصلها لا السالب ولا ذي قربى ولو واحدا فلا يصح
اعراضهما لان السلب متعين لمستحقه كالوارث وسهم ذي القربى منحة اثبتها الله تعالى لهم بالقرابة
بلا تعب وشهود وقعة كالارث فليسوا كالغانمين الذين يقصرون بشهودهم محض الجهاد لاعلاء
كلمة الله تعالى واما بقية اهل الخمس فلا يتصور اعراضهما لعمومها والمعرض عن حقه كمعدوم
فيضم نصيبه الى الغنيمة فيقسم بين الباقين واهل الخمس ومن مات ولم يعرض فحقه لوارثه
فله طلبه والاعراض عنه ولو كان فيها اي الغنيمة كلب او كلاب تنفع لصيد او ماشية او غير
ذلك واراده بعضهم اي بعض الغانمين واهل الخمس كما في الروضة واصلها ولم ينازع فيه
اعطيه والا بان نوزع فيه فتعين تلك الكلاب ان امكن قسمتها عددا والا اقرع بينهم فيها
اما ما لا ينتفع منها فلا يجوز اقتناؤه وقولهم عددا هو المنقول قال الرافعي وتردد في الوسيط
انه تعتبر قيمتها عند من يرى لها قيمة وتنظر الى منافعها فيمكن ان يقال بمثله هنا وسواد العراق
من اضافة الجنس الى بعضه اذ السواد ازيد من العراق بخمسة وثلاثين فرسخا قاله الماوردي وسمي
بذلك لخضرته بالاشجار والزروع لان الخضرة تظهر من البعد سوادا فتح اي فتحه عمر رضي الله
عنه عنوة بفتح العين اي قهرا وقسم بين الغانمين واهل الخمس ثم بعد قسمته واختيار التملك
بذلوه بمعجمة اي اعطوه لعمر ووقف دون ابنيته لما ياتي فيها اي وقفه عمر رضي الله عنه علينا
وآجره لاهله اجارة مؤبدة للمصلحة الكلية فيمتنع لكونه موقوفا بيعه ورهنه وهبته وظاهر

ان البدل

ان البدل انما يكون ممن يمكن بذله كالغانمين وذوي القربى لانهم محصورون بخلاف بقية اهل الخمس
فلا يحتاج الامام في وقف حقهم الى بذل لان له ان يعمل في مثل ذلك ما فيه مصلحة لاهله وخراجه
اجرة منجمة تؤدى كل سنة مثلا للمصالح فيقدم الاهم فالاهم وهو من اول عبادان بموحدة
مشددة الى اخر حديثة الموصل بفتح الحاء والميم طولا ومن اول القادسية الى اخر حلوان بضم
الحاء عرضا لكن ليس البصرة بفتح الباء اشهر من ضمها وكسرها وتسمى قبة الاسلام وخزانة العرب
حكمه اي حكم سواد العراق وان كانت داخلة في حده الا الفرات شرقي دجلتها بكسر الدال وفتحها
ونهر الصراة بفتح الصاد غربيها اي الدجلة وما عداها من البصرة كان مواتا احياه المسلمون بعد
وتعبيرنا بما ذكر من زيادتي وابنيته اي سواد العراق يجوز بيعها اذ لم ينكره احد ولان وقفها يفضي
الى خرابها وفتحت مكة صلحا لاية ولو قاتلكم الذين كفروا يعني اهل مكة ولقوله تعالى وهو الذي
كف ايديهم عنكم وايديكم عنهم ببطن مكة ولخبر مسلم من دخل المسجد فهو امن ومن دخل دار ابي سفيان
فهو امن ومن القى سلاحه فهو امن ومن اغلق بابه فهو امن ومساكنها وارضها المحياة تملك
يتصرف فيه كسائر الاملاك كما عليه السلف والخلف وفي الاخبار الصحيحة ما يدل لذلك واما
خبر مكة لا تباع رباعها ولا يؤجر دورها فضعيف وان رواه الحاكم وفتحت مصر عنوة على الصحيح
والشام فتحت مدنها صلحا وارضها عنوة كما نقله الرافعي في كتاب الجزية عن الروياني ورجح السبكي ان
دمشق فتحت عنوة

فصل في الامان مع الكفار

العقود التي تفيدهم الامن ثلاث امان وجزية وهدنة لانه ان تعلق بمحصور فالامان او بغير محصور فان كان الى
غاية فالهدنة والا فالجزية وهما مختصان بالامام بخلاف الامان وستعلم احكام الثلاثة والاصل في
الامان اية وان احد من المشركين استجارك وخبر الصحيحين ذمة المسلمين واحدة يسعى بها ادناهم
فمن اخفر مسلما اي نقض عهده فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين لمسلم مختار غير صبي ومجنون
واسير ولو امراة وعبدا او فاسقا وسفيها امان حربي محصور غير اسير ونحو جاسوس واحدا
كان او اكثر كاهل قرية صغيرة فلا يصح الامان من كافر لانه متهم ولا من مكره او صغير او مجنون
كسائر عقودهم ولا من اسير لمقيد او محبوس لانه مقهور بايديهم لا يعرف وجه المصلحة ولان الامان
يقتضي ان يكون المؤمن امنا وهذا ليس بامن اما اسير الدار وهو المطلق ببلادهم الممنوع من الخروج منها
فيصح امانه قال الماوردي وانما يكون مؤمنه امنا منا بدارهم لا غير الا ان يصرح بالامان في غيرها
ولا امان حربي غير محصور كاهل ناحية وبلد لئلا ينسد الجهاد قال الامام ولو امن مائة الف منا مائة
الف منهم فكل واحد لم يؤمن الا واحدا لكن اذا ظهر الانسداد بالجميع قال الرافعي وهو ظاهر ان امنوهم
دفعة فان وقع مرتبا فينبغي صحة الاول فالاول الى ظهور الخلل واختاره النووي وقال انه مراد
الامام ولا امان اسير ولعنه تعبير الامام لانه بالاسر ثبت فيه حق لنا وقيده الماوردي بغير من اسره
اما من اسره فيؤمنه ان كان باقيا في يده لم يقبضه الامام ولا امان نحو جاسوس كطليعة الكفار
لخبر لا ضرر ولا ضرار قال الامام وينبغي ان لا يستحق تبليغ المامن وتعبيري بغير صبي ومجنون
لشموله السكران اعم من تعبيره بمكلف ومعنون ومن قوله عن اسير اولى واعم من قوله ولا يصح امان
اسير لمن هو معهم وغير اسير الثاني من زيادتي اربعة اشهر فلو اطلق الامان حمل عليها ويبلغ بعدها
المامن ولو عقد على ازيد منها ولا ضعف بنا بطل في الزائد فقط تفريقا للصفقة واما الزائد لضعفنا

المنوط بنظر الامام فكهو في الهدنة ومحل ذلك في الرجال اما النسا وشبههن الخناثي فلا يتقيدون بمدة لان
الرجال انما منعوا من سنة لئلا يترك الجهاد والخنثى ليس من اهله وانما يصح الامان بما يفيد مقصوده
ولو رسالة وان كان الرسول كافرا او اشارة مفهمة ولو من ناطق وكتابة وتعليقها بغرر كقوله ان جا زيد
فقد امنتك لبنا الباب على التوسعة لحقن الدم كما يفيده اللفظ صريحا او كناية والصريح كامنتك او
اجرتك او انت في اماني والكناية كانت على ما تحب او كن كيف شيت واطلاق الاشارة لشمولها الايجاب
والقبول اولى من تقييدها بالقبول ان علم الكافر الامان بان بلغه ولم يرده والا فلو بدره مسلم فقتله
جاز ولو كان هو الذي امنه ولا يشترط فيه القبول واشتراطه بحث للامام جرى عليه الشيخان
وليس لنا نبذه اي الامان بلا تهمة لانه لازم من جانبنا اما بالتهمة فينبذه الامام والمومن فتعبيري بلنا
اولى من تعبيره بالامام ويدخل فيه اي الامان للحربي بدارنا ماله واهله من ولده الصغير والمجنون
وزوجته ان كانا بدارنا وكذا ما معه من مال غيره ولو بلا شرط دخولهما ان امنه امام من زيادتي
فان امنه غيره لم يدخل اهله ولا ماله الا ما يحتاجه من ماله الا بشرط دخولهما وعليه يحمل كلام الاصل
وكذا يدخلان فيه ان كانا بدارهم ان شرطه اي الدخول امام لا غيره والتقييد بالامام من زيادتي
اما اذا كان الامان للحربي بدارهم فقياس ما ذكر انه يتناول ان كان اهله ولا ماله الا ما يحتاجه من ماله الا بشرط ان
كانا بدارنا دخلا ان شرطه الامام لا غيره ومن لمسلم بدار كفر امكنه اظهار دينه لكونه مطاعا
في قومه او له عشيرة تحميه ولم يخف فتنة في دينه بتقييد زدته بقولي ولم يرج ظهور اسلام ثم
بمقامه هجرة الى دارنا للتاكيد والدفع ان قدر على الامتناع والاعتزال ولم يرج نصرة المسلمين
بها حرمت لان محله دار اسلام فيحرم ان يصيره باعتزاله عنه دار حرب ووجبت عليه ان لم يمكنه
ذلك او خاف فتنة في دينه واطاقها اي الهجرة لاية ان الذين توفاهم الملائكة ظالمي انفسهم فان لم
يطقها فمعذور الى ان يطيقها اما اذا رجي ما ذكر فالافضل ان يقيم كهرب اسير فانه يجب عليه ان اطاقه
وان لم يمكنه اظهار دينه لخلوصه به من قهر الاسير وتقييدي بعدم الامكان هو ما جزم به القونوي
وغيره وقال الزركشي انه قياس ما مر في الهجرة لكنه قال قبله سوا امكنه اظهار دينه ام لا ونقله عن تصحيح
الامام ولو اطلقوه بلا شرط فله اغتيالهم قتلا وسبيا واخذا للمال اذ لا امان وقيل الغيلة ان
يذهب به الى موضع فيقتله فيه كما مر او اطلقوه على انهم في امانه او عكسه اي او انه في امانهم
حرم عليه اغتيالهم لان امان المتحصن لغيره يوجب ان يكون الغير امنا منه وصورة العكس من زيادتي
واستثنى منها في الام ما لو قالوا امناك ولا امان لنا عليك فان تبعه احد فصائل فدفعه بالاخف فالاخف
او اطلقوه على ان لا يخرج من دارهم بتقييد زدته بقولي ولم يمكنه ما مر اي اظهار دينه حرم
وفا بالشرط لان ذلك ترك اقامة دينه فان امكنه اظهاره جاز له الوفا لان الهجرة حينئذ مندوبة
او جايزة لا واجبة ولامام ولو بنايبه معاقدة كافر هو اعم من قوله علجا وهو الكافر الغليظ
يدل على قلعة كذا باسكان اللام وفتحها بامة منها للحاجة الى ذلك معينة كانت الامة
او مبهمة رقيقة او حرة ترق بالاسر والمبهمة يعينها الامام بخلاف ما لو لم تكن من القلعة كان قال
ولك من مالي امة فلا يجوز على الاصل في المعاقدة على مجهول فان فتحها عنوة من عاقده بدلالته
وفيها الامة المعينة او المبهمة حية ولم تسلم قبله اي قبل اسلامه بان لم تسلم او اسلمت معه
او بعده اعطيها وان لم يكن فيها غيرها او اسلمت قبله وبعد العقد او ماتت بعد الظفر

بها فيعطي

بها فيعطي قيمتها والا بان لم تفتح او فتحها غير من عاقده ولو بدلالته او فتحها من عاقده لا بدلالته او بدلالته
وليس فيها الامة او قد ماتت قبل الظفر بها او اسلمت قبل اسلامه وقبل العقد وان اسلم بعدها فلا شي
له لعدم وجود المعلق عليه الفتح بصفته ووجوب قيمتها فيما ذكر هو ما نقله في الروضة كاصلها عن
الجمهور ونص عليه في الام وقيل يجب اجرة المثل وصححه الاصل تبعا للامام قال الشيخان ومحل الخلاف اذا
كانت معينة فان كانت مبهمة وماتت كل من فيها اوجبنا البدل فيجوز ان يقال يرجع باجرة المثل قطعا
لتعذر تقويم المجهول ويجوز ان يقال تسلم اليه قيمة من تسلم اليه قبل الموت اما اذا فتحت صلحا بدلالته
ودخلت في الامان فان لم يرضوا بتسليمها ولا الكافر الدال ببدلها نبذ الصلح وبلغوا المامن وان رضوا
بتسليمها ببدلها اعطوا بدلها من حيث يكون الرضخ وخرج بالكافر المسلم فانه وان صحت معاقدته
كما نقله في الروضة كاصلها عن العراقيين واقتضى كلامه في باب الغنيمة تصحيحه يعطاها ان
وجدت حية وان اسلمت فلو ماتت بعد الظفر فله قيمتها وتعيين القلعة مع تقييد الفتح بمن عاقد
واسلام الامة بالقبلية والبعدية المذكورين من زيادتي

كتاب الجزية

تطلق على العقد وعلى المال الملتزم به وهي ماخوذة من المجازاة لكفنا عنهم وقيل من الجزا بمعنى القضا
قال تعالى واتقوا يوما لا تجزي نفس عن نفس شيئا اي لا تقضي عنها والاصل فيها قبل الاجماع قاتلوا
الذين لا يومنون بالله وقد اخذها النبي صلى الله عليه وسلم من مجوس هجر وقال سنوا بهم سنة اهل الكتاب
كما رواه البخاري ومن اهل نجران كما رواه ابو داود والمعنى في ذلك ان في اخذها معونة لنا واهانة
لهم وربما يحملهم ذلك على الاسلام وفسر اعطا الجزية في الاية بالتزامها والصغار بالتزام احكامنا
اركانها خمسة عاقد ومعقود له ومكان ومال وصيغة وشرط فيها اي الصيغة
ما مر في شرطها في البيع من نحو اتصال القبول بالايجاب وعدم صحتها موقتة او معلقة وذكر
الجزية وقدرها كالثمن في البيع فتعبيري بذلك افيد مما عبر به وهي اي الصيغة ايجابا كاقررتكم
او اذنت في اقامتكم بدارنا مثلا على ان تلتزموا كذا جزية وتنقادوا لحكمنا الذي يعتقدوا
تحريمه كزنا وسرقة دون غيره كشرب مسكر ونكاح مجوس محارم وذلك لان الجزية والانقياد كالعوض عن
التقرير فيجب ذكرهما كالثمن في البيع وقبولا نحو قبلنا ورضينا وعلم من اشتراط ذكر الانقياد انه لا يشترط
ذكر كف لسانهم عن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم ودينه لان في ذكر الانقياد غنية عنه ويستثنى
من منع صحته التاقيت السابق ما لو قال اقررتكم ما شئتم لان لهم نبذ العقد متى شاوا فليس فيه الا التصريح
بمقتضى العقد بخلاف الهدنة لا تصح بهذا اللفظ لانه يخرج عقدها عن موضوعه من كونه موقتا الى ما يحتمل
تابيده المنافي لمقتضاه ولو وجد كافر بدارنا فقال دخلت لسماع كلام الله تعالى او رسولا
او بامان مسلم فلا يتعرض له لان قصد ذلك يومنه والغالب ان الحربي لا يدخل بلادنا الا بامان فان
اتهم حلف ندبا ثم ان ادعى ذلك بعد اسره لم يصدق الا ببينة وشرط في العاقد كونه اماما يعقد
بنفسه او نايبه فلا يصح عقدها من غيره لانها من الامور الكلية فيحتاج الى نظر واجتهاد لكن لا
يغتال المعقود له بل يبلغ مامنه وعليه اجابة اذا طلبوا العقد وامن بان لم يخف غائلتهم
ومكيدتهم فان خاف ذلك كان يكون الطالب جاسوسا يخاف شره لم يجبهم والاصل في ذلك خبر
مسلم عن بريدة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا امر اميرا على جيش او سرية اوصاه الى ان قال
فان هم ابوا فسلهم الجزية فان هم اجابوا فاقبل منهم وكف عنهم ويستثنى الاسير اذا طلب عقدها فلا يجب

تعبيره بها وقولي او امن اولى من قوله الا جاسوسا نخافه وشرط في المعقود له كونه متمسكا بكتاب
كتوراة وانجيل وصحف ابراهيم وشيث وزبور داود سواء كان التمسك كتابيا ولو من احد ابويه بان
اختاره او مجوسيا لحد له اعلام نعلم تمسكه به بعد نسخه بان علمنا تمسكه به قبل نسخه
او معه او شككنا في وقته ولو كان تمسكه به بعد التبديل فيه وان لم يجتنب المبدل منه وذلك للادلة
وخبر البخاري السابق وتغليبا لحقن الدم اما اذا علمنا تمسك الجديد به بعد نسخه كمن تهود بعد بعثة
نبينا عليه الصلاة والسلام فلا تعقد الجزية لفرعه لتمسكه بدين سقطت حرمته ولا لمن لا كتاب له
ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان والشمس والملائكة وحكم السامرة والصابئة هنا كهو في النكاح الا ان
تشكل امورهم فيقرون بالجزية وتعبيري بما ذكر اعم واولى من تعبيره بما ذكر حر ذكر غير صبي ومجنون
ولو سكران وزمنا وهرما واعمى وراهبا واجيرا وفقيرا لان الجزية كاجرة الدار ولانها تؤخذ لحقن الدم
فلا جزية على من به رق وانثى وخنثى وصبي ومجنون لان كلا منهم محقون الدم والادلة السابقة في الذكور
وقد كتب عمر الى امراء الاجناد ان لا ياخذوا الجزية من النساء والصبيان رواه البيهقي باسناد صحيح — رضي الله عنه
فلو طلب الخنثى والمراة عقد الذمة بالجزية اعلمهما الامام بانه لا جزية عليهما فان رغبا في بذلها فهي هبة
ولو بان الخنثى المعقود له ذكرا طالبناه بجزية المدة الماضية عملا بما في نفس الامر وتلفق اوقات افاقة
جنون قل ازمنتها ان كثر الجنون وامكن تلفيقها فان بلغت سنة وجبت الجزية اعتبارا للازمنة المتفرقة
بالمجتمعة وخرج بكثر ما لو قل زمن الجنون كساعة من شهر فلا اثر له ولو حل بلوغ او افاقة او عتق
عقد له ان التزم فلا يكتفي بعقد متبوعه والا اي وان لم يلتزم بها بلغ المامن لانه كان في
امان متبوعه ونصي وكي يكمل اولى من تعبيره ببلغ وشرط في المكان قبوله للتقرير فيمنع كافر ولو
ذميا اقامة بالحجاز وهو مكة والمدينة واليمامة وطرقها اي القرى الثلاث وقراها كالطائف
لمكة وخيبر للمدينة روى البيهقي عن ابي عبيدة ابن الجراح اخر ما تكلم به رسول الله صلى الله عليه وسلم
اخرجوا اليهود من الحجاز وروى الشيخان اخرجوا المشركين من جزيرة العرب ومسلم خبر لاخرجن اليهود
والنصارى من جزيرة العرب والمقصود منها الحجاز المشتمل عليه وتعبيري بالاقامة اعم من تعبيره
بالاستيطان فلو دخله بلا اذن امام اخرجه منه لعدم اذنه له وعزر ان علم انه ممنوع لدخوله
لجراته بخلاف ما اذا جهله ولا ياذن له في دخوله الحجاز غير حرم مكة الا لمصلحة لنا كرسالة ونقل
وتجارة فيها كبير حاجة والا بان لم يكن فيها كبير حاجة فلا ياذن له الا بشرط اخذ شيء منها
اي من متاعها كالعشر او نصفه بحسب اجتهاد الامام ولا يوخذ في كل سنة الا مرة واحدة كالجزية
ولا يقيم فيه بعد الاذن له في دخوله الا ثلاثة ايام من ايام غير يومي الدخول والخروج لان الاكثر
منها مدة الاقامة وهو ممنوع منها والمراد في موضع واحد فلو اقام في موضع ثلاثة ايام ثم انتقل
الى اخر وبينهما مسافة القصر وهكذا فلا منع فان مرض فيه وشق نقله منه او خيف منه موته
او زيادة مرضه وذكر الخوف من زيادتي ترك مراعاة لاعظم الضررين والا نقل رعاية لحرمة الدار
وتقييدي الترك في المريض بمشقة نقله تبعت فيه الاصل والحاوي وغيرهما وهو فقه حسن وان
خالف ما في الروضة واصلها والذي فيهما عن الامام انه ينقل ان عظمت المشقة والا وعن الجمهور انه لا ينقل
مطلقا وعليه اختصر مختصر الروضة فان مات فيه وشق نقله منه لتقطعه او بعد المسافة من
غير الحجاز او نحو ذلك دفن ثم للضرورة نعم الحربي لا يجب دفنه وتغرى الكلاب عليه فان تاذى

الناس

درس

بعد عامهم هذا

الناس براحته ووري واما اذا لم يشق نقله بان سهل قبل تغيره فينقل فان دفن ترك ولا يدخل حرم مكة
ولو لمصلحة لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام والمراد جميع الحرم لقوله تعالى وان خفتم عيلة
اي فقرا بمنعهم من الحرم وانقطاع ما كان لكم بقدومهم من المكاسب فسوف يغنيكم الله من فضله
ومعلوم ان الجلب انما يجلب الى البلد لا الى المسجد نفسه والمعنى في ذلك انهم اخرجوا النبي صلى الله عليه
وسلم منه فعوقبوا بالمنع من دخوله بكل حال فان كان رسولا خرج له امام بنفسه او نائبه
يسمعه فان مرض او مات فيه نقل منه وان خيف موته او دفن واذن له فيه الامام لتعديه ولان
المحل غير قابل لذلك بلا اذن فلا يؤثر فيه الاذن ثم ان تهرى بعد دفنه ترك وليس حرم المدينة كحرم مكة فيما
ذكر فيه لاختصاصه بالنسك وفيه خبر الشيخين لا يحج بعد العام مشرك واما غير الحجاز فلكل كافر دخوله
بامان وشرط في المال عند قوتنا كونه دينارا فاكثر كل سنة عن كل واحد لقوله صلى الله عليه وسلم
لمعاذ لما بعثه الى اليمن خذ من كل حالم اي محتلم دينارا رواه ابو داود وغيره وصححه ابن حبان والحاكم
لكن لا تعقد لسفيه باكثر من دينار احتياطا له سواء عقد هو ام وليه وهذا من زيادتي وسن
للامام مماكسة غير فقير اي مشاححته في قدر الجزية سواء عقد بنفسه ام بوكيله حتى يزيد على دينار
بل اذا امكنه ان يعقد باكثر منه لم يجز ان يعقد بدونه الا لمصلحة وسن ان يفاوت بينهم فيعقد لمتوسط
بدينارين ولغني باربعة للخروج من خلاف ابي حنيفة فانه لا يجيزها الا كذلك فيؤخذ من كل منهما
اخر السنة ما عقد به اي وجد بصفته اخرها لان العبرة بوقت الاخذ لا بوقت العقد نقله في اصل
الروضة عن النص فلو عقد باكثر من دينار وامتنع الكافر من بذل الزائد فناقض للعهد كما سياتي بتعلم
منه انه يلزمه ما التزم كمن اشترى شيئا باكثر من ثمن مثله ولو اسلم او مات او جن او حجر عليه
بفلس او سفه بعد سنة فجزيته كدين ادمي فتقدم على الوصايا والارث ويسوى بينها وبين دين
الادمي لانها مال معاوضة وبهذا فارقت الزكاة حيث تقدم عليهما او اسلم او مات او جن او حجر
عليه بفلس او سفه في اثنائها فقسط من الجزية لما مضى كالاجرة وصورة ذلك في الميت
ان يخلف وارثا خاصا مستغرقا والا فماله فيء او الباقي بعد قسط الجزية فيء فتسقط الجزية في الاول
والباقي بعد القسط في الثاني نعم ان خلف وارثا خاصا مستغرقا اخذ من نصيبه ما يتعلق به الجزية
ويستحقه حصة بيت المال وذكر مسئلة الجنون والحجر من زيادتي وتوخذ الجزية منه برفق
كسائر الديون وتكفي في الصغار المذكور في اية انها ان يجري عليه الحكم بما لا يعتقد حله كما فسره الاصحاب
وبذلك تقدمت الاشارة اليه وتفسيره بان يجلس الاخذ ويقوم الكافر ويطاطئ راسه ويحني ظهره
ويضع الجزية في الميزان ويقبض الاخذ لحيته ويضرب لهزمتيه وهما مجتمع اللحم بين الماضغ والاذن من
الجانبين مردود بان هذه الهيئة باطلة ودعوى سنها او وجوبها اشد خطا لانا دليل يسعفه ان النبي
صلى الله عليه وسلم ولا احد من الخلفاء الراشدين فعل شيئا منها وسن للامام ان يشرط بنفسه
او نائبه على غير فقير من غني او متوسط ضيافة من يمر بهم منا بخلاف الفقير لانها تتكرر فلا تتيسر
له زائدة على جزية لانها مبنية على الاباحة والجزية على التمليك ثلاثة ايام فاقل واطلاقي بما ذكر
اعم من تقييده ببلدهم ويذكر عدد ضيفان رجالا وخيلا لانه انفى للغرر واقطع للنزاع بان
يشترط ذلك على كل منهم او على المجموع كان يقول وتضيفوا في كل سنة الف مسلم وهم يتوزعون فيما

سط

بينهم او يحمل بعضهم عن بعض ويذكر منزلهم ككنيسة وفاضل مسكن وجنس طعام وادام من خبز
وسمن وزيت ونحوها وقدرها لكل منهم ويفاوت بينهم في القدر لا في الصفة بحسب تفاوت
الجزية ويذكر قدر ايام الضيافة في الحول كمائة يوم مثلا ويذكر العلف للدواب لا جنسه ولا
قدره اي لا يشترط ذكرهما فيكفي الاطلاق ويحمل على تبن وحشيش وقت بحسب العادة الا
الشعير ان ذكره فيقدره ولو كان لواحد دواب ولم يعين عددا منها لم يعلف له الا واحدة على
النص وقولي لاجنسه الى اخره من زيادتي والاصل في ذلك ما روى البيهقي انه صلى الله عليه وسلم صالح
اهل ايلة على ثلثمائة دينار وكانوا ثلثمائة رجل وعلى ضيافة من يمر بهم من المسلمين وروى الشيخان
خبر الضيافة ثلاثة ايام ولتكن المنزل بحيث يدفع الحر والبرد وله اجابة من طلب منه ولو عجميا
اداء جزية لا باسمها بل باسم زكاة ان رآه مصلحة ويسقط عنه اسم الجزية وله تضعيفها
بتضعيفها اي الزكاة عليه كما فعل عمر رضي الله عنه ولم يخالفه احد من الصحابة وله ايضا تربيعها و
نحوها بحسب المصلحة لا الجبران لئلا يكثر التضعيف ولانه على خلاف القياس فيقتصر فيه على مورد
النص ففي الخمسة ابعرة شاتان وفي خمسة وعشرين بنتا مخاض وفي العشرين خمسها او عشرها ولو كان
خمسان ولو ملك ستا وثلاثين بعيرا ليس فيها بنت لبون اخرج بنتي مخاض مع اعطا الجبران او حقتين مع
اخذه فيعطي في النزول مع كل واحدة شاتين او عشرين درهما وياخذ في الصعود مع كل واحدة مثل ذلك
لكن الخيرة هنا في ذلك للامام لا للمالك كما نص عليه الشافعي ولا ياخذ قسط بعض نصاب كشاة من عشرين شاة ونصف شاة من
عشرة لان الاثر انما ورد في تضعيف ما يلزم المسلم ثم المأخوذ منه مضعفا او غير مضعف جزية
يصرف مصرفها ولهذا قال عمر هؤلاء حمقى ابوا الاسم ورضوا بالمعنى ولا يؤخذ من مال من لا تلزمه
الجزية كالمرأة والصبي ويزاد على الضعف ان لم يف بدينار عن كل واحد الى ان يفي

فصل

في احكام الجزية غير ما مر لزمنا بعقدها للكفار الكف عنهم مطلقا عن التقييد بما ياتي بانه لا نتعرض
لهم نفسا ومالا وسائر ما يقرون عليه كخمر وخنزير لم يظهروها لانهم انما بذلوا الجزية لعصمتهما وروى ابو
داود خبر الا من ظلم معاهدا او انتقصه او كلفه فوق طاقته او اخذ منه شيئا بغير طيب نفس فانا حجيجه
يوم القيامة والدفع اي دفع المسلم وغيره هو اعم من قوله ودفع اهل الحرب عنهم ان كانوا بدارنا او بدار حرب
فيها مسلم لا ان كانوا بدار حرب خلت عن مسلم فلا يلزمنا الدفع عنهم اذ لا يلزمنا الدفع عنها بخلاف
دارنا الا ان شرط الدفع عنهم او انفردوا بجوارنا فيلزمنا ذلك لالتزامنا اياه في الاولى والحاقا
لهم في الثانية بما في العصمة وقولي لا بدار الى ان شرط مع تقييد ما بعده بقولي بجوارنا من زيادتي ولزمنا
ضمان ما نتلفه عليهم نفسا ومالا اي يضمنه المتلف منهم لعصمتهم بخلاف الخمر ونحوها ولزمنا
منعهم احداث كنيسة ونحوها كبيعة وصومعة للتعبد فيهما ولزمنا هدمهما ببلد احدثناه
كبغداد والقاهرة او اسلم اهله عليه كاليمن والمدينة او فتحناه عنوة كمصر واصبهان او صلحا مطلقا او بشرط
كونه لنا ولم نشرط احداثهما في مسئلة المنع ولا ابقاءهما في مسئلة الهدم لانه ملك لنا لا ببلد فتحناه
صلحا او شرط كونه لنا مع احداثهما في الاولى او ابقائهما في الثانية او شرط كونه لهم ويؤدون
خراجه فلا يمنع احداثهما ولا يهدمهما لانه ملكهم فيما اذا شرط لهم وكانهم استثنوا احداثهما او ابقاءهما
فيما اذا شرط لنا نعم لو وجدنا ببلد لم نعلم احداثهما به بعد احداثه او الاسلام عليه او فتحه ولا وجودهما
بها

بها عند هالم يهدمهما لاحتمال انهما كانا في قرية او برية فاتصلت بهما عمارتنا وقولي ونحوها من زيادتي
وكذا مسئلة المنع صلحا مطلقا او بشرط كون البلد لنا مع شرط احداث ما ذكر هو ما نقله الشيخان في
الاخيرة عن الروياني وغيره واقراه وتوقف فيه الاذرعي بل صحح الماوردي بالمنع وحمل الزركشي عدمه
على ما اذا دعت اليه ضرورة ومسئلة الهدم ببلد احدثناه او اسلم اهله عليه من زيادتي ولزمنا منعهم
مساواة بنائنا لبناء جار مسلم ورفعه عليه المفهوم بالاولى وان رضي لحق الاسلام ولخبر الاسلام يعلو
ولا يعلى عليه وعلى عوراتنا وللتمييز بين البنائين ما اذا لم يكن لهم جار مسلم كان انفردوا بقرية او بعد
عن بناء المسلمين عرفا اذ المراد بالجار اهل محلته دون جميع البلد كما ذكره الجرجاني واستظهره الز
ركشي ولزمنا منعهم ركوب خيل لان فيه عزا واستثنى الجويني البراذين الخسيسة وخرج بالخيل غيرها
كالحمير والبغال ولو نفيسة وركوبا بسرج او ركب نحو حديد كرصاص تمييزا لهم عنا بخلاف برذعة
وركب خشب ونحوه ويؤمرون بالركوب عرضا وقيل لهم الاستواء واستحسن الشيخان تبيين المسافة
البعيدة والقريبة قال ابن كج وهذا في الذكور البالغين العقلاء ولزمنا امرهم بغيار بكسر المعجمة وهو تغيير
اللباس بان يخيط فوق الثياب بموضع لا يعتاد الخياطة عليه كالكتف ما يخالف لونه لونه ويلبسه
والاولى باليهود الاصفر وبالنصارى الازرق او الاكهب ويقال له الرمادي وبالمجوسي الاحمر والاسود ويكفي
عن الخياطة بالعمامة كما عليه العمل الان قال في الروضة كاصلها وبالقاء منديل ونحوه واستبعده ابن الرفعة
او زنار بضم الزاي وهو خيط غليظ فيه الوان يشد في الوسط فوق الثياب والجمع الزنانير
تاكيد ومبالغة في الشهرة والتمييز بالواو اولى وهو المنقول عن عمر رضي الله عنه فتعبيري بالواو اولى من تعبيره
بالواو والمراة تجعل زنارها تحت الازار مع ظهور شيء منه ومثلها الخنثى فيما يظهر ولزمنا امرهم بتمييز
بنحو خاتم حديد كخاتم رصاص وجلجل يجعل في اعناقهم او غيرها ان تجردوا عن ثيابهم بمكان كحمام
به مسلم وتقييدي بالمسلم في غير الحمام من زيادتي ولزمنا منعهم اظهار منكر بيننا كاسماعهم
ايانا قولهم ان الله ثالث ثلاثة واعتقادهم في عزير والمسيح صلى الله عليهما وسلم واظهار خمر وخنزير
وناقوس وعيد لما فيه من اظهار شعائر الكفر بخلاف ما اذا اظهروها فيما بينهم كان انفردوا في قرية
والناقوس ما يضرب النصارى لاوقات الصلوات فان خالفوا بان اظهروا شيئا مما ذكر عزروا وان
لم يشرط في العقد وهذا من زيادتي ولم ينتقض عهدهم وان شرط انتقاضه به لانهم يتدينون
به ولو قاتلونا ولا شبهة لهم كما مر في البغاة او ابوا جزية بان امتنعوا من بذل ما عقد به او بعضه
ولو زائدا على دينار او اجراء حكمنا عليهم انتقض عهدهم بذلك لمخالفته موضوع العقد ولو زنى
ذمي بمسلمة ولو بنكاح اي باسمه او دل اهل حرب على عورة اي خلل لنا كضعف او دعا
مسلما للكفر او سب الله تعالى او نبيا له صلى الله عليه وسلم هو اعم من قوله رسول الله او
الاسلام او القران بما لا يدينون به او نحوها كقتل مسلم عمدا او قذفه انتقض عهده
به ان شرط انتقاضه به والا فلا وهذا ما في الشرح الصغير وهو المنقول عن النص لكن صحح في اصل
الروضة عدم الانتقاض به مطلقا لانه لا يخل بمقصود العقد وسواء انتقض عهده ام لا يقام عليه
موجب ما فعله من حد او تعزير اما ما لا يدينون به كقولهم القران ليس من عند الله وقولهم ان الله
ثالث ثلاثة فلا انتقاض به مطلقا كما مرت الاشارة اليه وقولي بما لا يدينون به مع او نحوها من زيادتي
وكذا التصريح بسب الله ومن انتقض عهده بغير قتال قتل ولا يبلغ مامنه كقوله تعالى

ولأن لا يطلعوا

حديدا او رصاص

فان قالوا لم نقاتلكم ما قتلناهم ولانه لا وجه لابلاغه مأمنه من قضية القتال او بغيره بتقييد زدته بقولي ولم يرد
تجديد عهد فللامام الخيرة فيه من قتل وارقاق ومن وفدا ولا يلزمه ان يلحقه بمأمنه لانه كافر لا امان
له كالحربي ويفارق من امنه صبي حيث يلحقه بمأمنه ان ظن صحة امانه بان ذلك يعتقد لنفسه امانا
وكذا فعل باختياره ما اوجب الانتقاض ما لو سأل تجديد عهده فتجب اجابته فان اسلم قبلها اي الخيرة
تعين من فيمتنع القتل والارقاق والفدا لانه يحصل في يد الاسلام بالقهر وهذا اولى من قوله امتنع الكل
ومن انتقض امانه لم ينتقض امان ذراريه الحاصل بجزية او بغيرها ان لم يوجد منهم ناقض وتعبيري
بذراريه اعم من تعبيره بالنساء والصبيان ومن نبذه اي الامان واختار دار الحرب بلغها وهي ما
ليكون مع نبذه الجائز له خروجه بامان كدخوله ولانه لم يوجد منه خيانة ولا ما يوجب نقض عهده

كتاب الهدنة

من الهدون اي السكون وهي لغة المصالحة وشرعا
مصالحة اهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض او غيره وتسمى موادعة ومهادنة ومعاهدة
ومسالمة والاصل فيها قبل الاجماع براءة من الله ورسوله وقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها ومهادنته
صلى الله عليه وسلم قريشا عام الحديبية كما رواه الشيخان وهي جائزة لا واجبة انما يعقدها
لبعض كفار اقليم وال له او امام ولو بنائبه ولغيره من الكفار كلهم او كفار اقليم كالهند والروم
امام ولو بنائبه لانها من الامور العظام لما فيها من ترك الجهاد مطلقا او في جهة ولانه لا بد فيها من رعاية
مصلحتنا فاللائق تفويضها للامام مطلقا او من فوض اليه الامام مصلحة الاقاليم فيما ذكر وما ذكر
فيه هو ما في الاصل وغيره وقضيته ان والي الاقليم لا يهادن جميع اهله وبه صرح الفوراني والعمراني بان
له ذلك وتعبيري بالبعض اولى من تعبير الاصل ببلدة وانما تعقد لمصلحة فلا يكفي انتفا المفسدة قال
تعالى فلا تهنوا وتدعوا الى السلم وانتم الاعلون والمصلحة كضعفنا بقلة عدد واهبة او رجا
اسلام او بذل جزية ولو بلا ضعف فيهما فان لم يكن بنا ضعف جازت ولو بلا عوض الى اربعة
اشهر لاية فسيحوا في الارض اربعة اشهر ولانه صلى الله عليه وسلم هادن صفوان بن امية اربعة
اشهر عام الفتح رجا اسلامه فاسلم قبل مضيها قال الماوردي ومحله في النفوس اما اموالهم
فيجوز العقد عليها مؤبدا والا بان كان بنا ضعف فالى عشر سنين بتقييد زدته بقولي بحسب
الحاجة لانه صلى الله عليه وسلم هادن قريشا هذه المدة رواه ابو داود فلا يجوز اكثر منها
الا في عقود متفرقة بشرط ان لا يزيد كل عقد على عشر ذكره الفوراني وغيره ولو دخل الينا بامان
لسماع كلام الله عز وجل فاستمع في مجالس يحصل بها البيان لم يمهل اربعة اشهر لحصول غرضه
فان زيد على الجائز منهما بحسب المصلحة او الحاجة بطل في الزائد دون الجائز عملا بتفريق الصفقة
وعقد الهدنة للنساء والخناثى لا يتقيد بمدة ويفسد العقد اطلاقه لاقتضائه التأبيد
وهو ممتنع لمنافاته مقصوده من المصلحة وشرط فاسد كمنع اي كشرط منع فك اسرانا منهم
او ترك مالنا عندهم من مسلم وغيره لهم او رد مسلمة اسلمت عندنا او اتتنا منهم مسلمة او
عقد جزية بدون دينار او اقامتهم بالحجاز او دخولهم الحرم او دفع مال اليهم لاقتران
العقد بشرط مفسد نعم ان كان ثم ضرورة كان كانوا يعذبون الاسرى او احاطوا بنا وخفنا
اصطلامهم جاز الدفع اليهم بل وجب ولا يملكونه وقولي كمنع الى اخره اولى من قوله بان شرط منع
فك اسرانا الى اخره وتنعقد الهدنة على ان ينقضها امام او معين عدل ذو راي متى شا فاذا

نقضها

نقضها انتقضت وليس له ان يشا اكثر من اربعة اشهر عند قوتنا ولا اكثر من عشر سنين عند ضعفنا
ومتى فسدت بلغناهم مأمنهم اي ما يأمنون فيه منا ومن اهل عهدنا وانذرناهم ان لم يكونوا ابتدأوا
بقتالنا قبل القتال وان كانوا ابتدأوا قاتلناهم بلا انذار وهذه مسئلة المعين من زيادتي او صحت لزمنا
الكف عنهم اي كف اذانا واذى اهل العهد حتى تنقضي مدتها او ينقض قال تعالى فاتموا اليهم
عهدهم الى مدتهم وقال فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم فلا يلزمنا كف اذى الحربيين عنهم ولا اذى
بعضهم عن بعض لان مقصود الهدنة الكف ذكره الاصل وبذلك علم انها لا تنفسخ بموت الامام ولا بعزله
ونقضها يكون بتصريح منهم او نحوه اي التصريح كقتالنا او مكاتبة اهل
حرب بعورة لنا او نقض بعضهم بلا انكار باقيهم قولا وفعلا او قتل مسلم او ذمي بدارنا او
ايواء عيون الكفار او سب الله تعالى او نبيه صلى الله عليه وسلم وانما كان عدم انكار الباقين في
نقض بعضهم نقضا فيهم لضعف الهدنة بخلاف نظيره في عقد الجزية وقولي او نحوه اعم واولى
مما ذكره واذا انتقضت اي الهدنة جازت اغارة عليهم ولو ليلا بتقييد زدته بقولي ببلادهم
فان كانوا ببلادنا بلغناهم مأمنهم وله اي للامام ولو بنائبه بامارة خيانة منهم لا بمجرد وهم وخوف
نبذ هدنة لاية واما تخافن من قوم خيانة الاية [illegible] وتعبيري بالامارة اولى من تعبيره بالخوف لا نبذ
جزية لان عقدها آكد من عقد الهدنة لانه مؤبد وعقد معاوضة ويبلغهم بعد استيفا ما عليهم
مأمنهم اي ما يأمنون فيه منا ولو شرط رد من جانا منهم او اطلق بان لم يشرط رد ولا عدمه
ولم يتواصف اسلام وان ارتد الا ان كان في الاولى ذكرا حرا غير صبي ومجنون طلبته
عشيرته اليها لانها تذب عنه وتحميه مع قوته في نفسه او طلبه فيها غيرها اي غير عشيرته
وقدر على قهره ولو بهرب وعليه حمل رد النبي صلى الله عليه وسلم ابا بصير لما جا في طلبه رجلان
فقتل احدهما في الطريق وافلت الاخر رواه البخاري فلا ترد انثى اذ لا يؤمن ان يطأها زوجها او تتزوج
كافرا وقد قال تعالى فلا ترجعوهن الى الكفار ولا خنثى احتياطا ولا رقيق ولا صبي ومجنون ولا
من لم تطلبه عشيرته ولا غيرها او طلبه غيرها وعجز عن قهره لضعفهم فان بلغ الصبي
او افاق المجنون ووصف الكفر رد وخرج بالتقييد بالاولى وهو من زيادتي مسئلة الاطلاق فلا يجب
الرد مطلقا والتصريح بوصف الاسلام في غير المرأة من زيادتي ولم يجب بارتفاع نكاح امرأة
باسلامها قبل الدخول او بعده دفع مهر لزوج لها لان البضع ليس بمال فلا يشمله الامان كما لا يشمل
زوجته واما قوله تعالى وآتوهم اي الازواج ما انفقوا اي من المهور فهو وان كان ظاهرا في وجوب الغرم
محتمل لندبه الصادق بعدم الوجوب الموافق للاصل ورجحوه على الوجوب لما قام عندهم في ذلك
والرد له يحصل بتخلية بينه وبين طالبه كما في الوديعة ولا يلزمه رجوع اليه وله قتل طالبه
دفعا عن نفسه ودينه ولذلك لم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم على ابي بصير امتناعه وقتله طالبه
ولنا تعريض له به اي بقتله لما روى احمد في مسنده ان عمر قال لابي جندل حين رده النبي صلى الله عليه
وسلم الى ابيه سهيل بن عمرو ان دم الكافر عند الله كدم الكلب يعرض له بقتل ابيه وخرج بالتعريض
التصريح فيمتنع ولو شرط عليهم في الهدنة رد مرتد جاءهم منا لزمهم الوفا عملا بالشرط سوا
اكان رجلا ام امرأة حرا او رقيقا فلا يلزمهم رده بل يكفي التخلية لانه صلى الله عليه وسلم شرط
ذلك في مهادنة قريش ويغرمون مهر المرأة وقيمة الرقيق فان عاد الينا رددنا لهم قيمة الرقيق

دون محرم المراة لان الرقيق يدفع قيمته يصير ملكا لهم والمراة لا تصير زوجة كذا في الروضة كاصلها
فرع قال الماوردي يجوز شرا اولاد المعاهدين منهم لا سبيهم

كتاب

الصيد اصله مصدر ثم اطلق على المصيد والذبائح جمع ذبيحة بمعنى مذبوحة والاصل فيهما قوله تعالى
واذا حللتم فاصطادوا وقوله الا ما ذكيتم اركان الذبح بالمعنى الحاصل بالمصدر اربعة ذبح وذابح
وذبيح والة فالذبح الشامل للنحر وقتل غير المقدور عليه بما ياتي قطع حلقوم وهو مجرى النفس
ومرئ وهو مجرى الطعام من حيوان مقدور عليه وقتل غيره اي غير المقدور عليه باي محل
كان منه والكلام في الذبح استقلالا فلا يرد الجنين لان ذبحه بذبح امه تبعا لخبر ذكاة الجنين ذكاة امه
ولو ذبح مقدورا عليه من قفاه او من داخل اذنه عصى لما فيه من التعذيب ثم ان تم قطع حلقومه ثم
ان قطع حلقومه ومريه وبه حياة مستقرة اول القطع حل والا فلا لعلمها ياتي وسوا في الحل او قطع جلد
الذكر فوق الحلقوم والمري ام لا وتعبيري باذنه اعم من تعبيره باذن ثعلب وشرط في الذبح
قصد العين او الجنس بالفعل والتصريح بهذا من زيادتي فلو سقطت مدية على مذبح شاة
او احتكت بها فانذبحت او استرسلت جارحة بنفسها فقتلت او ارسل سهما لا لصيد
كان ارسله الى غرض او اختبار القوته فقتل صيدا حرم وان اغرى الجارحة صاحبها بعد استرسالها
في الثالثة وزاد عدوها لعدم القصد المعتبر لجارحة ارسلها وغاب عنه مع الصيد او جرحته
ولم ينتهه بالجرح الى حركة مذبوح وغاب ثم وجده ميتا فيهما فانه يحرم لاحتمال ان موته بسبب اخر وما
ذكر من التحريم في الثانية هو ما عليه الجمهور وصححه الاصل واعتمده البلقيني لكن اختار النووي في
تصحيحه الحل وقال في الروضة انه دليلا وفي المجموع انه الصحيح او الصواب لا ان رماه ظانه
حجرا او حيوانا لا يوكل او رمى سرب بكسر اوله اي قطيع ظبا فاصاب واحدة منه او قصد
واحدة منه فاصاب غيرها فلا يحرم لصحة قصده ولا اعتبار بظنه المذكور وسن نحر
ابل في لبة وهي اسفل العنق لانه اسهل لخروج الروح بطول عنقها قائمة معقولة ركبة بتقييد
زدته بقولي يسرى وذبح نحو بقر كغنم وخيل في حلق وهو اعلا العنق للاتباع رواه الشيخان في غير
ويجوز عكسه بلا كراهة اذ لم يرد فيه نهي مضجعا لجنب ايسر لانه اسهل على الذابح في اخذه السكين
باليمين وامساكه الراس باليسار مشدود قوائمه غير رجل يمنى لئلا يضطرب حالة الذبح
فيزل الذابح بخلاف رجله اليمنى فتترك بلا شد لتستريح بتحريكها وتعبيري بنحو بقر اعم من تعبيره
بالبقر والغنم وسن ان يقطع الذابح الودجين بفتح الواو والدال تثنية ودج وهما عرقا صفحتي
عنق محيطان به يسميان بالوريدين وان يحد بضم اليا مديته لخبر مسلم وليحد احدكم شفرته وهي
بفتح الشين السكين العظيم والمراد السكين مطلقا وان يوجه ذبيحته اي مذبحها القبلة ويتوجه هو
لها ايضا وان يسمي الله وحده عند الفعل من ذبح وارسال سهم او جارحة فيقول بسم الله للاتباع
رواه الشيخان في الذبح للاضحية بالضان وقيس بما فيه غيره وخرج بوحده تسميته رسوله معه بان
يقول بسم الله واسم محمد فلا يجوز لايهامه التشريك قال الرافعي فان اراد اذبح بسم الله واتبرك باسم محمد
فينبغي ان لا يحرم ويحمل اطلاق من نفى الجواز عنه انه مكروه لان المكروه يصح نفي الجواز عنه وان يصلي
ويسلم على النبي صلى الله عليه وسلم لانه محل يشرع فيه ذكر الله فشرع فيه ذكر نبيه كالاذان
والصلاة وشرط في الذبح الشامل للنحر ولقاتل غير المقدور عليه بما ياتي ليحل مذبوحه حل نكاحنا

لاهل ملته

لاهل ملته بان يكون مسلما او كتابيا بشرطه السابق في النكاح ذكرا او انثى ولو امة كتابية قال تعالى وطعام
الذين اوتوا الكتاب حل لكم بخلاف المجوسي ونحوه وانما حلت ذبيحة الامة الكتابية مع انه يحرم نكاحها لان الرق
مانع ثم لا هنا والشرط المذكور معتبر من اول الفعل الى اخره فلو تخلل بينهما ردة او اسلام نحو مجوسي لم تحل
ذبيحته ودخل فيما عبرت به ذبيحة ازواج النبي صلى الله عليه وسلم بعد موته فيحل بخلاف ما عبر به وكونه
في غير مقدور عليه في صيد وغيره بصيرا فلا يحل مذبوح الاعمى بارساله الة الذبح اذ ليس له في ذلك
قصد صحيح والتصريح بهذا مع شموله لغير الصيد من زيادتي وكره ذبح اعمى وغير مميز كصبي ومجنون
وسكران لانهم قد يخطئون المذبح فعلم انه يحل ذبح الاعمى في المقدور عليه وذبح الاخرين مطلقا لان
لهم قصدا وارادة في الجملة ومنه يوخذ عدم حل ذبح النايم وقد حكى الدارمي فيه وجهين وذكر
حل ذبح الصبي والمجنون والسكران في غير المقدور عليه من غير الصيد مع ذكر كراهة ذبح غير المميز
والسكران من زيادتي وحرم ما شارك فيه من حل ذبحه غيره كان امر مسلم ومجوسي مدية على
حلق شاة او قتلا صيدا بسهم او جارحة تغليبا للتحريم بما ذكر اعم مما عبر به لا ما سبق اليه من اقتنهما
المرسلين اليه الة الاول فقتله او انهاه الى حركة مذبوح فلا يحرم كما لو ذبح مسلم شاة
فقدها مجوسي بخلاف ما لو انعكس ذلك او جرحاه معا او جهلا ذلك او جرحاه مرتبا ولم يذفف
احدهما فمات بهما تغليبا للتحريم كما علم مما مر وشرط في الذبيح كونه حيوانا ماكولا فيه حياة
مستقرة اول ذبحه والا فلا يحل لانه حينئذ ميتة نعم المريض لو ذبح اخر رمق حل اذ لم يوجد فعل
يحال الهلاك عليه من جرح او نحوه وسياتي حل ميتة السمك والجراد ودود طعام لم ينفرد عنه
ولو ارسل الة على غير مقدور عليه كصيد وبعير ند وتعذر لحوقه ولو بلا استعانة فجرحه
ولم يترك ذبحه بتقصير بان لم يدرك فيه حياة مستقرة كان رماه فقده نصفين او ابان منه
عضوا بجرح مذفف او بغير مذفف ولم يثبته به ثم جرحه ثانيا فمات حالا او ادركه وذبحه
ولو بعد ان ابان منه عضو بجرح غير مذفف او ترك ذبحه بلا تقصير كان اشتغل بتوجيهه للقبلة
او سل السكين فمات قبل الامكان حل اجماعا في الصيد ولخبر الشيخين في الصيد بالسهم وقيس
بما فيه ما ورد في خبر ابي ثعلبة ما اصبت بقوسك فاذكر اسم الله عليه وكل الا عضوا ابانه منه
بجرح غير مذفف اي غير مسرع للقتل فلا يحل لانه ابين من حي سوا اذبحه بعد الابانة ام جرحه
ثانيا او ترك ذبحه بلا تقصير ومات بالجرح وما العضو ذكرته في صورة الترك هو ما صححه في الشرح
والروضة والذي صححه الاصل فيهما حل العضو ايضا كما لو كان الجرح مذففا اما لو ترك ذبحه بتقصير كان
لم يكن معه سكين او غصب منه او علق في الغمد بحيث يعسر اخراجه او ابان منه عضوا بجرح غير
مذفف واثبته به ثم جرحه ومات فلا يحل للتقصير بتركه حمل السكين ودفع غاصبه وبعدم
استصحاب غمد يوافقه وبتركه ذبحه بعد قدرته عليه ثم رجح البلقيني الحل فيما لو غصب بعد
الرمي او كان الغمد معتادا غير ضيق فعلق لعارض وما تعذر ذبحه لوقوعه في بير حل
جرحه بجرح يزهق ولو بسهم لانه حينئذ في معنى الناد لا بجارحة اي بارسالها فلا يحل والفرق
ان الحديد يستباح به الذبح مع القدرة بخلاف فعل الجارحة ونحو من زيادتي وشرط في الالة
كونها محددة بفتح الدال المشددة اي ذات حد تجرح كمحدد بدال اي كمحدد حديد ونحاس
وحجر ورصاص وذهب وفضة الا عظما كسن وظفر لخبر الشيخين ما انهر الدم وذكر اسم

عليه نكلوه لبن السن والظفر والحق بهما باقي العظام ومعلوم مما ياتي ان ما قتلته الجارحة بظفرها
او بنابها حلال فلا حاجة لاستثنائه فلو قتل بمثقل غير جارحة من مثقل كبندقة
وسوط واحبولة خنقته وهي ما تعمل من الحبال للاصطياد ومن محدد مثل مدية كالة او قتل
بمثقل بفتح القاف المشددة ومحدد كبندقة وسهم وكسهم جرح صيدا فوقع بجبل
او نحوه ثم سقط منه ومات حرم فيهما تغليبا للمحرم في الثانية ولقوله تعالى والمنخنقة
والموقوذة اي المقتولة ضربا في الاولى ونحوهما اما المقتول بثقل الجارحة فكالمقتول بجرحها
كما علم مما ياتي ايضا لا ان جرحه سهم في هوا واثر فيه فسقط بارض ومات او قتل
باعانة ريح لسهم فلا يحرم لان السقوط على الارض وهبوب الريح لا يمكن التحرز منهما وخرج
بجرحه واثر ما لو اصابه السهم في الهوى بلا جرح ككسر جناح او جرحه ولم يؤثر فيه فيحرم
وتعبيري بجرحه اولى من تعبيره باصابه وقولي واثر من زيادتي او كونها اي الالة في غير معلم و
عليه جارحة سباع او طير ككلب وفهد وصقر معلمة قال تعالى احل لكم الطيبات وما
اي صيده وتعليمها بان تنزجر بزجر في ابتداء الامر وبعده وتسترسل بارسال او تهيج
باغراء وتمسك ما ارسلت عليه بان لا تخليه يذهب ليأخذه المرسل ولا تاكل منه اي من لحمه
او نحوه كجلده وحشوته قبل قتله او عقبه وما ذكرته من اشتراط جميع هذه الامور في جارحة الطير
وجارحة السباع هو ما نص عليه الشافعي كما نقله البلقيني كغيره ثم قال ولم يخالفه احد من الاصحاب
وكلام الاصل كالروضة واصلها يخالف ذلك حيث خصها بجارحة السباع وشرط في جارحة
الطير ترك الاكل فقط مع تكرر لذلك بحيث يظن به تأدبها ومرجعه اهل الخبرة بالجوارح وعلم مما
ذكر انه لا يضر لعقها الدم لانها لم تتناول ما هو مقصود المرسل ولو تعلمت ثم اكلت
من صيد اي من لحمه او نحوه قبل قتله او عقبه فقولي من صيد اولى من قوله من لحم صيد حرم
لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر الشيخين عن عدي بن حاتم فان اكل فلا تاكل واما قوله في خبر
ابي داود عن ابي ثعلبة كل وان اكل منه فاجيب عنه بان في رجاله من تكلم فيه وان صح حمل
على ما اذا اطعمه صاحبه او اكل بعد ما قتله وانصرف اما ما قتله من الصيود قبل فلا ينعطف التحريم
عليه واستؤنف تعليمها قال في المجموع لفساد التعليم الاول اي من حينه لا من اصله والقصد

اعلام **فصل** فيما يملك به الصيد وما يذكر معه يملك صيد غير حرمي وليس
به اثر ملك كخضب وقص جناح وصائده غير محرم بابطال منعته حسا او حكما فقصد
كضبط بيده اي اسرع للقتل وازمان برمي او نحوه ووقوعه فيما نصب له كشبكة نصبها له
والجائه لمضيق بان يدخله نحو بيت بحيث لا ينفلت منه وذكر الضابط المزيد مع جعل
المذكورات بعده امثلة له اولى من قوله يملك الصيد بضبطه بيده الى اخره اذ ملكه لا ينحصر
فيما ذكر بما يملك به ما لو عشش الطائر في بنائه وقصد ببنائه تعشيشه وما لو ارسل جارحة على
صيد فاثبتته بخلاف ما لو انفلت منها وخرج بقصد ما لو وقع اتفاقا في ملكه وقدر عليه
بتوحل او غيره ولم يقصده به فلا يملكه ولا ما حصل منه كبيض وفرخ وتقييدي ما نصب بقولي
له وبالجائه المذكورة من زيادتي ولو سعى خلفه فوقف اعياء لم يملكه حتى ياخذه ولا يزول ملكه
عنه بانفلاته كما لو ابق العبد نعم لو انفلت بقطعه ما نصب له زال ملكه عنه ولا بارساله له

وان قصد

وان قصد به التقرب الى الله تعالى كتسييب بهيمة ومن اخذه لزمه رده ولو قال مطلق التصرف عند
ارساله اباحته لمن يأخذه حل لآخذه اكله ولا ينفذ تصرفه فيه ولو تحول حمامه لبرج غيره لزمه
اي الغير تمكين منه وهو مراد الاصل بقوله لزمه رده وان حصل بينهما بيض او فرخ فهو تبع للانثى
فيكون لمالكها هذا ان اختلط ولم يعسر تمييزه فان عسر تمييزه لم يصح تمليك احدهما
شيئا منه لثالث لانه لا يتحقق الملك فيه وخرج بالثالث ما لو ملك ذلك لصاحبه فيصح للضرورة
فان علما العدد واستوت القيمة وباعاه لثالث صح البيع ووزع الثمن على العدد
فان كان لاحدهما مائة وللاخر مائتان كان الثمن اثلاثا وكذا يصح لو باعاه بعضه المعين بالجزئية
فان جهلا العدد ولو مع استواء القيمة او علماه ولم تستو القيمة لم يصح للجهل بحصة كل منهما من
الثمن نعم لو قال كل بعتك الحمام الذي لي فيه بكذا صح ولو جرحا صيدا معا وابطلا منعته
بان ذففا او ازمنا او ذفف احدهما وازمن الاخر والاخير من زيادتي فلهما الصيد لاشتراكهما
في سبب الملك ولا شيء على الاخر بجرحه لانه لم يجرح ملك غيره ومعلوم ان المذفف في المسئلتين حلال
سوا اكان التذفيف في المذبح ام في غيره فان احتمل كون الابطال منهما او من احدهما فهو لهما
او علم تاثير احدهما وشك في الاخر سلم النصف لمن اثر جرحه ووقف النصف الاخر بينهما فان تبين الحال او اصطلحا على
شي فذاك والا قسم بينهما نصفين وينبغي ان يستحل كل من الاخر ما حصل له بالقسمة او جرحاه مرتبا وابطلها
احدهما فقط فله الصيد فان ابطلها الثاني فلا شيء على الاول بجرحه لانه كان مباحا حينئذ او ابطلها الاول
بتذفيف فعلى الثاني ارش ما نقص من لحمه وجلده ان كان لانه جنى على ملك غيره ثم بعد ابطال الاول
بازمان ان ذفف الثاني في مذبح حل وعليه للاول ارش لما نقص بالذبح عن قيمته مزمنا او
ذفف في غيره او في غير مذبح او لم يذفف ومات بالجرحين حرم تغليبا للمحرم وضمن
للاول قيمته مزمنا في التذفيف وكذا في الجرحين ان لم يتمكن الاول من ذبحه كما اقتضاه كلامهم لكن اسند
صاحب التقريب فقال ان كان قيمته سليما عشرة ومزمنا تسعة ومذبوحا ثمانية لزمه ثمانية ونصف
لحصول الزهوق بفعليهما فيوزع الدرهم الفائت منهما عليهما وصححه الشيخان وان تمكن الاول من ذبحه ولم
يذبحه فله بقدر ما فوته الثاني لا جميع قيمته مزمنا لان تفريط الاول صير فعله افسادا ففي المثال السابق
يجمع قيمته سليما وقيمته زمنا فتبلغ تسعة عشر فيقسم عليها ما فوتاه وهو عشرة فحصة الاول لو كان
ضامنا عشرة اجزاء من تسعة عشر جزءا من عشرة وحصة الثاني تسعة اجزاء من ذلك فهي اللازمة له ولو
ذفف احدهما اي في غير المذبح وازمن الاخر وجهل السابق منهما حرم الصيد
لاحتمال تقدم الازمان فلا يحل بعده الا بالتذفيف في الذبح ولم يوجد وقولي فيه من زيادتي

كتاب الاضحية بضم الهمزة وكسرها مع تخفيف الياء وتشديدها ويقال ضحية بفتح الضاد وكسرها واضحاة
بفتح الهمزة وكسرها وهي ما يذبح من النعم تقربا الى الله تعالى من يوم عيد النحر الى اخر ايام التشريق كما
سياتي وهي ماخوذة من الضحوة سميت باول زمان فعلها وهو الضحى والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى
فصل لربك وانحر اي صل صلاة العيد وانحر النسك وخبر مسلم عن انس رضي الله عنه قال ضحى النبي صلى الله
عليه وسلم بكبشين املحين اقرنين ذبحهما بيده وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما والاملح قيل الابيض
الخالص وقيل الذي بياضه اكثر من سواده وغير ذلك التضحية سنة مؤكدة في حقنا على الكفاية ان
تعدد اهل البيت والا فسنة عين لخبر صحيح في الموطا وفي سنن الترمذي وواجبة في حق النبي صلى الله عليه
وسلم

او ابطلها احدهما فقط فله الصيد لانفراده بسبب الملك صح

وجب بنحو نذر وكجعلت هذه الشاة اضحية كسائر القرب وكره لمريدها غير محرم ازالة نحو شعر
كظفر وجلدة لا تضر ازالتها ولا حاجة له فيها في عشر ذي الحجة وايام تشريق حتى يضحي للنهي عنها
في خبر مسلم والمعنى فيه شمول العتق من النار جميع ذلك وذكر الكراهة والتشريق من زيادتي وتعبيري بنحو
شعر اعم مما عبر به وسن ان يذبح الاضحية رجل بنفسه ان احسن الذبح وان يشهدها من وكل
به لانه صلى الله عليه وسلم ضحى بنفسه رواه الشيخان وقال لفاطمة قومي الى اضحيتك فاشهديها فانه باول
قطرة من دمها يغفر لك ما سلف من ذنوبك رواه الحاكم وصحح اسناده وخرج بزيادتي رجل الانثى والخنثى فالافضل
لهما التوكيل وشرطها اي التضحية نعم ابل وبقر وغنم اناثا كانت او خناثى او ذكورا او خصيانا لقوله تعالى
ولكل امة جعلنا منسكا ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الانعام ولان التضحية عبادة تتعلق بالحيوان
فاختصت بالنعم كالزكاة وشرطها بلوغ ضان سنة او اجذاعه وبلوغ بقر ومعز سنتين
وابل خمسا لخبر احمد وغيره ضحوا بالجذع من الضان فانه جائز وخبر مسلم لا تذبحوا الا مسنة الا ان تعسر
عليكم فاذبحوا جذعة من الضان قال العلماء المسنة هي الثنية من الابل والبقر والغنم فما فوقها وقضيته ان
جذع الضان لا يجزي الا اذا عجز عن المسنة والجمهور على خلافه وحملوا الخبر على الندب وتقديره يسن
لكم ان لا تذبحوا الا مسنة فان عجزتم فجذعة ضان وقولي او اجذاعه من زيادتي وشرطها فقد عيب
في الاضحية ينقص مأكولا من لحم وشحم وغيرهما فتجزي فاقدة قرن ومكسورته كسرا لم ينقص
المأكول ومشقوقة الاذن ومخروقتها وفاقدة بعض الاسنان ومخلوقة بلا الية او ضرع او ذنب لا مخلوقة
بلا اذن ولا مقطوعتها ولو بعضها ولا ثولاء وهي التي تستدبر المرعى ولا ترعى الا قليلا فتهزل ولا عجفاء وهي
ذاهبة المخ من شدة هزالها ولا ذات جرب ولا بينة مرض او عور او عرج وان حصل عند اضجاعها
للتضحية باضطرابها والاصل في ذلك خبر لا يجزي في الاضاحي العوراء البين عورها والمريضة البين مرضها
والعرجاء البين عرجها والعجفاء رواه ابو داود وغيره وصححه ابن حبان وغيره وفي المجموع عن الاصحاب منع
التضحية بالحامل وصحح ابن الرفعة الاجزاء ولا يضر قطع فلقة يسيرة من عضو كبير كفخذ وقولي مأكولا اعم من قوله لحما
وشرطها نية لها عند ذبح او قبله عند تعيين لما يضحي به كالنية في الزكاة سواء كان تطوعا ام [illegible]
بنحو جعلته اضحية او بتعيينه لها عن نذر في ذمته لا فيما عين لها بنذر فلا يشترط لها نية وان
وكل بذبح كفت نيته فلا حاجة لنية الوكيل بل لو لم يعلم انه مضح لم يضر وله تفويضها لمسلم
مميز وكيل او غيره فلا يصح تفويضها لكافر ولا غير مميز كمجنون ونحوه وقولي او تعيين مع قولي وله
الى اخره من زيادتي وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به وتجزي بعيرا او بقرة
عن سبعة كما يجزي عنهم في التحلل للاحصار لخبر مسلم عن جابر نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة وظاهر انهم لم يكونوا من اهل بيت واحد وتجزي شاة
عن واحد لخبر الموطأ السابق ففيه ما يدل لذلك وافضلها اي التضحية سبع شياه فواحدة
من ابل فبقر فضان فمعز فشرك من بعير فمن بقرة اعتبارا بكثرة اراقة الدم واطيبية اللحم
في الشياه وكثرة اللحم غالبا في البعير ثم البقر واطيبية الضان على المعز فيما بعدها وبالانفراد بدم
في المعز على الشرك وافضلها البيضاء ثم الصفراء ثم العفراء ثم الحمراء ثم البلقاء ثم السوداء ووقتها
اي التضحية من مضي قدر ركعتين وخطبتين خفيفات من طلوع شمس يوم نحر
الى اخر ايام تشريق فلو ذبح قبل ذلك او بعده لم يقع اضحية لخبر الصحيحين اول ما نبدا به في يومنا

هذا

هذا نصلي ثم نرجع فننحر من فعل ذلك فقد اصاب سنتنا ومن ذبح قبل فانما هو لحم قدمه لاهله ليس من
النسك وخبر ابن حبان في كل ايام التشريق ذبح وذكر الخفة في الركعتين من زيادتي تأخيرها الى مضي
ذلك من ارتفاعها الى شمس يوم النحر خروجا من الخلاف ومن نذر اضحية معينة
او معينة كلله علي ان اضحي بهذه الشاة او في معناه جعلتها اضحية ثم عين المنذور لزمه ذبح
فيه اي في الوقت المذكور وفاء بمقتضى ما التزمه وعلم مما مر انه لو خرج وقت المنذور لزمه ذبحه قضاء
ونقله الروياني عن الاصحاب فان تلفت اي المعينة في الثانية ولو بلا تقصير بقي الاصل
عليه لان ما التزمه ثبت في ذمته والمعين وان زال ملكه عنه فهو مضمون عليه الى حصول الوفاء
كما لو اشترى من مدينه سلعة بدينه ثم تلفت قبل تسليمها فانه ينفسخ البيع ويعود الدين كذلك يبطل
التعيين هنا ويعود ما في الذمة كما كان او تلف في الاولى بعد ردته بقولي بلا تقصير فلا
شيء عليه لان ملكه زال عنها بالنذر وصارت وديعة عنده واطلاق التلف في الصورتين اولى من
تقييده له بقبل الوقت او تلف فيهما به اي بتقصير وهو اعم من قوله اتلفها لزمه الاكثر من مثلها
يوم النحر وقيمتها يوم التلف ليشتري بها كريمة او مثلين للمتلفة فاكثر فان فضل شيء
شارك به في اخرى وهذا ما في الروضة كاصلها فقول الاصل لزمه ان يشتري بقيمتها مثلها محمول
على ما اذا ساوت قيمتها ثمن مثلها فان لم يجد فدونها وسن له اكل من اضحية تطوع ضحى بها عن نفسه
للخبر الاتي وقياسا بهدي التطوع الثابت بقوله تعالى فكلوا منها بخلاف ما لو ضحى بها عن غيره كميت
بشرطه الاتي وذكر سن الاكل من زيادتي وله اطعام اغنياء مسلمين لقوله تعالى واطعموا القانع والمعتر
المعترض للسؤال لا تمليكهم لمفهوم الاية بخلاف الفقراء يجوز تمليكهم ليتصرفوا فيه بالبيع وغيره ويجب
تصدق بلحم منها وهو ما ينطلق عليه الاسم منه لظاهر قوله تعالى واطعموا البائس الفقير اي الشديد
الفقر ويكفي تمليكه لمسكين واحد ويكون نيئا لا مطبوخا لشبهة حينئذ بالخبز في الفطرة قال البلقيني
ولا يتقيد اعلى الظاهر وقولي بلحم منها اولى من قول الاصل ببعضها والافضل التصدق بكلها
الا لقما يأكلها تبركا فانها مسنونة روى البيهقي انه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من كبد اضحيته وسن ان يجمع
بين الاكل والتصدق والاهداء وان لا يأكل فوق ثلث وهو مراد الاصل بقوله
ويأكل ثلثا ولا يتصدق بدونه اي بدون الثلث وهو من زيادتي وان يهدي الباقي ويتصدق
بجلدها اي ينتفع به اي في استعماله واعارته دون بيعه واجارته وولد الواجبة المعينة
ابتداء بلا نذر او به او بنذر في الذمة كهي في وجوب الذبح والتفرقة سواء ماتت ام لا وسواء كانت حاملا
عند التعيين ام حملت بعده وليس فيه تضحية بحامل فان الحمل قبل انفصاله لا يسمى ولدا كما ذكره
الشيخان في كتاب الوقف وله اكل ولد غيرها كاللبن فلا يجب التصدق بشيء منه ولا يكفي
عن التصدق بشيء منها وله بكره شرب فاضل لبنها عن ولدها ان لم ينهك لحمها وسقيه
غيره بلا عوض لانه يستخلف بخلاف الولد وله ركوب الواجبة واركابها بلا اجرة فان تلفت او نقصت
بذلك ضمنها لكن ان حصل ذلك في يد المستعير ضمنها المستعير والتفصيل في الاكل بين ولد الواجبة
وغيرها مع التصريح بحل شرب فاضل لبن غيرها من زيادتي وجزم الاصل بحل اكل ولد الواجبة مبني
على ضعيف ولا تضحية لاحد عن اخر بغير اذنه ولو كان ميتا كسائر العبادات بخلاف
ما اذا اذن له كالزكاة وصورته في الميت ان يوصي بها واستثني من اعتبار الاذن ذبح اجنبي معينة

بالتقدير ويعود اذن الناذر فيصح على المشهور فيفرق صاحبها لحمها لان ذبحها لا يفتقر الى نية كما مر وتضحية الولي
من ماله عن محاجيره فيصح كما افهمه تقييد غيري المنع بالجمهور وتضحية الامام عن المسلمين من بيت المال فيصح كما
نقله الشيخان عن الماوردي واقراه ولا تضحية لرقيق ولو مكاتبا او ام ولد لانه لا يملك شيئا او ملكه ضعيف
فان اذن له فيها سيده وضحى فان كان غير مكاتب وقعت لسيده لان يده كيده او مكاتبا
وقعت للمكاتب لانها تبرع وقد اذن له فيه سيده وهذا من زيادتي اما المبعض فيضحي بما يملكه بحريته
ولا يحتاج الى اذن سيده كما لو تصدق به **فصل** في العقيقة قال ابن ابي الدم قال
اصحابنا يستحب تسميتها نسيكة او ذبيحة ويكره تسميتها عقيقة كما يكره تسمية العشاء عتمة وهي لغة الشعر الذي
على راس الولد حين ولادته وشرعا ما يذبح عند حلق شعره لان مذبحه يعق اي يشق ويقطع ولان الشعر يحلق
اذ ذاك والاصل فيها اخبار كخبر الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم السابع ويحلق راسه ويسمى رواه
الترمذي وقال حسن صحيح والمعنى فيه اظهار البشر والنعمة ونشر النسب وهي سنة مؤكدة وانما لم تجب كالاضحية
بجامع ان كلا منهما اراقة دم بغير جناية ولخبر ابي داود من احب ان ينسك عن ولده فليفعل ومعنى مرتهن
بعقيقته قيل لا ينمو نمو امثاله حتى يعق عنه قال الخطابي واجود ما قيل فيه ما ذهب اليه احمد بن حنبل انه
اذا لم يعق عنه لم يشفع في والديه يوم القيامة سن لمن تلزمه نفقة فرعه بتقدير فقره ان
يعق عنه ولا يعق عنه من ماله ويعق بيساره قبل مضي مدة النفاس وذكر من يعق من زيادتي وهي
اي العقيقة كضحية في جميع احكامها من جنسها وسنها وسلامتها ونيتها والافضل منها والاكل والتصدق
وحصول السنة بشاة ولو عن ذكر وغيرها مما يأتي في العقيقة لكن لا يجب التصدق بلحم منها نيئا كما يعلم مما
يأتي فتعبيري بذلك اعم من قوله وسنها وسلامتها والاكل والتصدق كالاضحية وسن لذكر شاتان ولغيره
من انثى وخنثى شاة ان اريد العق بالشياه للامر بذلك في غير الخنثى رواه الترمذي وقال حسن صحيح وقيس
بالانثى الخنثى وانما كانا على النصف من الذكر لان الغرض من العقيقة استبقاء النفس فاشبهت الدية لان
كلا منهما فداء للنفس وذكر الخنثى من زيادتي وسن طبخها كسائر الولائم الا رجلها فتعطى نيئة للقابلة
لخبر الحاكم الاتي وسن طبخها بحلو من زيادتي تفاؤلا بحلاوة اخلاق الولد ولانه صلى الله عليه وسلم كان
يحب الحلوى والعسل واذا اهدى للغني منها شيئا ملكه بخلافه في الاضحية كما مر لان الاضحية ضيافة عامة
من الله تعالى للمؤمنين بخلاف العقيقة وان لا يكسر عظمها تفاؤلا بسلامة اعضاء الولد فان كسر
فخلاف الاولى وان تذبح سابع ولادته اي الولد وبها يدخل وقت الذبح ولا يفوت بالتاخير عن
السابع واذا بلغ بلا عق سقط سن العق عن غيره وان يسمى فيه ولو سقطا مات قبل الفصل ولا بأس
بتسميته قبله بل قال النووي في اذكاره يسن تسميته يوم السابع او يوم الولادة واستدل لكل منهما باخبار
صحيحة وحمل البخاري اخبار يوم الولادة على من لم يرد العق واخبار يوم السابع على من اراده وان
يحلق فيه راسه كما بعد ذبحها كما في الحاج وان يتصدق بزنته اي شعر راسه ذهبا
فان لم يرد ففضة لانه صلى الله عليه وسلم امر فاطمة فقال زني شعر الحسين وتصدقي بوزنه فضة
واعطي القابلة رجل العقيقة رواه الحاكم وصححه وقيس بالفضة الذهب وبالذكر غيره وذكر الترتيب
بين الذهب والفضة من زيادتي وهو ما في المجموع وغيره وعبارة الاصل ذهبا او فضة وان يؤذن
في اذنه اليمنى ويقام في اليسرى ويحنك بتمر فحلو حين يولد فيهما اما الاول فلان
من فعل به ذلك لم تضره ام الصبيان اي التابعة من الجن رواه ابن السني ولانه صلى الله عليه وسلم

اذن

اذن في اذن الحسن حين ولدته فاطمة رواه الترمذي وقال حسن صحيح وليكون اعلامه بالتوحيد اول
ما يقرع سمعه عند قدومه الى الدنيا كما يلقن عند خروجه منها واما الثانية وهي التحنيك بتمر بان
يمضغ ويدلك به حنكه داخل الفم حتى ينزل الى جوفه شيء منه فلانه صلى الله عليه وسلم اتي بابن ابي طلحة
حين ولد وتمرات فلاكهن ثم فغر فاه ثم مجه فيه فجعل يتلمظ فقال صلى الله عليه وسلم حب الانصار
التمر وسماه عبد الله رواه مسلم وقيس بالتمر الحلو وفي معنى التمر الرطب وقولي اليمنى ويقام في اليسرى
مع ذكر الحلو وتقييد التحنيك بحين الولادة من زيادتي **كتاب الاطعمة**
اي بيان ما يحل منها وما يحرم والاصل فيها اية قل لا اجد فيما اوحي الي محرما وقوله تعالى ويحل لهم
الطيبات ويحرم عليهم الخبائث حل دود طعام يحل لم ينفرد عنه لعسر تمييزه بخلافه ان انفرد
عنه فلا يحل اكله ولو معه فتعبيري بذلك اولى مما عبر به وحل جراد وسمك اي اكلهما وبلعهما وان لم
يشبه الثاني السمك المشهور ككلب وخنزير وفرس في حال حياة او موت في الثلاثة ولو بقتل مجوسي
اما الاول فلما مر فيه واما الاخيران فلقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وخبر احلت لنا
ميتتان في اكلهما حيين اكثر من قتلهما وهو جائز بل يحل قليهما حيين وكره قطعهما حيين كما في اصل
الروضة وعليه يحمل قول الاصل في باب الصيد والذبائح ولا يقطع بعض سمكة ويكره ذبحها الا سمكة كبيرة
يطول بقاؤها فيسن ذبحها وذكر حل الجراد حيا وكراهة قطعه حيا من زيادتي وحرم ما يعيش في بر
وبحر كضفدع بكسر اوله وفتحه وضمه مع كسر ثالثه وفتحه في الاول وكسره في الثاني وفتحه في الثالث
وسرطان ويسمى عقرب الماء وحية ونسناس وتمساح وسلحفاة بضم السين وفتح اللام لخبث لحمها
وللنهي عن قتل الضفدع رواه ابو داود والحاكم وصححه وحل من حيوان بر جنين ظهر فيه صورة
الحيوان مات بذكاة امه ونعم اي ابل وبقر وغنم لقوله تعالى احلت لكم بهيمة الانعام ورواه ابو
داود وغيره خبر ابي سعيد الخدري قلنا يا رسول الله انا ننحر الابل ونذبح البقر والشاة فنجد في
بطنها الجنين اي الميت فنلقيه ام ناكله فقال كلوه ان شئتم فان ذكاته ذكاة امه اي ذكاتها التي احلتها
احلته تبعا لها وخيل لانه صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن الحمر الاهلية واذن في لحوم الخيل رواه
الشيخان وبقر وحش وحماره لانه صلى الله عليه وسلم قال في الثاني كلوا من لحمه واكل منه رواه الشيخان
وقيس به الاول وظبي بالاجماع وضبع بضم الباء اكثر من اسكانها لانه صلى الله عليه وسلم قال يحل اكله
رواه الترمذي وقال حسن صحيح وضب وهو حيوان للذكر منه ذكران وللانثى فرجان لانه اكل على مائدته
صلى الله عليه وسلم رواه الشيخان وارنب لانه بعث بوركها اليه فقبله رواه الشيخان وزاد البخاري واكل
منه وهو حيوان يشبه العناق قصير اليدين طويل الرجلين عكس الزرافة يطأ الارض على مؤخر قدميه وثعلب
بمثلثة اوله ويسمى ابا الحصين ويربوع وهو حيوان قصير اليدين جدا طويل الرجلين لونه كلون الغزال
وفنك بفتح الفاء والنون وهو دويبة يؤخذ من جلدها الفرو للينها وخفتها وسمور بفتح السين وضم
الميم المشددة وهو حيوان يشبه السنور لان العرب تستطيب الاربعة والمراد في كل مما مر وما يأتي الذكر
والانثى وغراب زرع وهو نوعان احدهما يسمى الزاغ وهو اسود صغير وقد يكون محمر المنقار والرجلين
والاخر يسمى الغداف الصغير وهو اسود او رمادي اللون وما ذكر فيه هو مقتضى كلام الرافعي وصرح به جمع
منهم الروياني وعلله بانه ياكل الزرع لكن صحح في اصل الروضة تحريمه وخرج بغراب الزرع غيره وهو ثلاثة
الابقع وهو الذي فيه سواد وبياض والعقعق وهو ذو لونين ابيض واسود طويل الذنب قصير الجناح صوته

العقعق والغراق الكبير ويسمى الغراب الجبلي لانه لا يسكن الا الجبال ونعامة وكركي واوز بكسر اوله
وفتح ثانيه وهو شامل للبط ودجاج بفتح اوله افصح وكسره وحمام وهو ما عب اي شرب الما بلا مص
وزاد الاصل كغيره وهدر اي صوت ولا حاجة اليه لانه لازم لعب ومن ثم اقتصر الاصل في الروضة في جزا الصيد
على عب وقال انه مع هدر متلازمان ولهذا اقتصر الشافعي على عب وما على شكل عصفور بضم اوله افصح
من فتحه بانواعه كعندليب بفتح العين والدال المهملتين بينهما نون واخره موحدة بعد التحتيه وصعو ٥
بفتح الصاد وسكون العين المهملتين وزرزور بضم اوله لانها كلها من الطيبات وقال تعالى احل لكم الطيبات
لا حمار اهلي للنهي عنه رواه الشيخان ولا ذو ناب من سباع وهو ما يعدو على الحيوان ويتقوى بنابه
و ذو مخلب بكسر الميم اي ظفر من طير للنهي عن الاول في خبر الشيخين والثاني في خبر مسلم فذو الناب
كاسد ونمر وهو معروف وذو المخلب كصقر بالصاد والسين والزاي ونسر بفتح النون اشهر من ضمها
وكسرها ولا ابن اوى بالمد لان العرب تستخبثه وهو حيوان كريه الريح فيه شبه من الذئب والثعلب وهو
فوقه ودون الكلب وهرة وحشية او اهلية لانها تعدو بنابها فاطلاقي لها اولى من تقييده لها بالوحشية
ورخمة وهو طائر ابقع وبغاثة بتثليث الموحدة وبالمعجمة والمثلثة وهو طائر ابيض ويقال اغبر دون
الرخمة بطي الطيران لخبث غذائهما وببغا بفتح الموحدتين وتشديد الثانية وبالمعجمة وبالقصر الطائر
الاخضر المعروف بالدرة بضم المهملة وطاووس وذباب بضم اوله وحشرات بفتح اوله صغار دواب
ودواب الارض كخنفسا بضم اوله مع فتح ثالثه اشهر من ضمه وبالمد وحكي ضم ثالثه مع القصر لخبث لحم
الجميع واستثني من الحشرات القنفذ والوبر والضب واليربوع وهذان تقدم تفسيرهما انفا وتقدم ضبط
الوبر وتفسيره في باب ما حرم بالاحرام ولا ما امر بقتله او نهي عنه اي عن قتله لان الامر بقتل الشي
او النهي عنه يقتضي حرمة اكله فالمامور بقتله كعقرب وحية وحداة بوزن عنبة وفارة
وسبع ضار بالتخفيف اي عاد روى الشيخان خمس يقتلن في الحل والحرم الغراب والحداة والفارة والعقرب
والكلب العقور وفي رواية مسلم الغراب الابقع والحية بدل العقرب وفي رواية لابي داود والترمذي ذكر
السبع العادي مع الخمس والمنهي عن قتله كخطاف بضم الخا وتشديد الطا ويسمى الان بعصفور الجنة ونحل
وتعبيري بما نهي عنه مع التمثيل له بما ذكر اولى من قوله لا خطاف ونحل ولا ما تولد بين ماكول وغيره كمتولد بين
كلب وشاة او بين فرس وحمار اهلي تغليبا للتحريم وما لا نص فيه بتحريم او تحليل او بما يدل على احدهما
كالامر بالقتل او النهي عنه ان استطابه عرب ذوو يسار وطباع سليمة حال رفاهية حل
او استخبثوه فلا يحل لان العرب اولى الامم لانهم المخاطبون اولا ولان الدين عربي وخرج بذوي يسار
المحتاجون وبسليمة اجلاف البوادي الذين ياكلون ما دب ودرج من غير تمييز فلا عبرة بهم وبحال
الرفاهية حال الضرورة فلا عبرة بها فان اختلفوا في استطابته فالاكثر منهم يتبع فان استووا اتبع
قريش لانهم قطب العرب وفيهم الفتوة فان اختلف قريش ولا مرجح او لم يحكموا بشي بان
شكوا او لم يوجد العرب او لم يكن له اسم عندهم اعتبر بالاشبه به من الحيوانات صورة او طبعا
او طعما للحم فان استوى الشبهان او لم نجد ما يشبهه فحلال لاية قل لا اجد فيما اوحي الي محرما وقولي
فان اختلفوا الى اخره ما عدا اما لو عدم اسمه عندهم من زيادتي وما جهل اسمه عمل بتسميتهم ب
اي للعرب مما هو حلال او حرام وحرم متنجس اي تناوله مائعا كان او جامدا لخبر الفارة السابق في باب
النجاسة وكره جلالة وهي التي تاكل الجلة بفتح الجيم من نعم وغيرها كدجاج اي كره تناول شي منها كلبنها وبيضها

ولحمها

ولحمها وكذا ركوبها بلا حائل فتعبيري بها اعم من تعبيره بلحمها ان تغير لحمها اي طعمه او لونه
او ريحه ويبقى الكراهة الى ان يطيب لحمها بعلف او بدونه فلا يتقيد بغسل كطبخ ومن
اقتصر كالاصل على العلف جرى على الغالب لخبر انه صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل الجلالة وشرب لبنها
حتى تعلف اربعين ليلة رواه الترمذي وقال حسن صحيح زاد ابو داود وركوبها وانما لم يحرم ذلك
لانه انما نهي عنه لتغيره وذلك لا يوجب التحريم كلحم المذكى اذا انتن وتروح اما طيبه بنحو غسل فلا
تزول به الكراهة وكره لحر تناول ما كسب اي كسبه حر او غيره بمخامرة نجس كحجم وكنس زبل
او نحوه بخلاف الفصد والحياكة ونحوها فهو اعم من تعبيره بيطعمه رقيقه وناضحه ودليل ذلك انه صلى
الله عليه وسلم سئل عن كسب الحجام فنهى عنه وقال اطعمه رقيقك واعلفه ناضحك رواه ابن حبان
وصححه والترمذي وحسنه وقيس بما فيه غيره والفرق من جهة المعنى شرف الحر ودناءة غيره قالوا
وصرف النهي عن الحرمة خبر الشيخين عن ابن عباس احتجم رسول الله صلى الله عليه وسلم واعطى الحجام
اجرته فلو كان حراما لم يعطه وعلى مضطر بان خاف على نفسه محذورا كموت ومرض وزيادته
وطول مدته وانقطاع رفقة من عدم التناول سد رمقه اي بقية روحه من محرم غير
مسكر كادمي ميت وحده فقط اي دون حلال وليس نبيا فلا يشبع وان لم يتوقع حلالا قريبا
لاندفاع الضرورة بذلك الا ان يخاف محذورا ان اقتصر عليه فيشبع وجوبا بان ياكل حتى
يكسر بكسر سورة الجوع لا بان لا يبقى للطعام مساغ فانه حرام اما النبي فلا يجوز التناول منه لشرف
النبوة وكذا لو كان مسلما والمضطر كافرا وليس لمضطر اشرف على الموت الاكل من المحرم لانه حينئذ لا ينفع
وكذا العاصي بسفره حتى يتوب كما مر في صلاة المسافر ومثله مراق الدم كمرتد وحربي فلا ياكل
منه حتى يسلم ولو وجد ميتة ادمي وغيره قدمت ميتة غيره وميتة الادمي المحترم لا يجوز
طبخها ولا شيها لما فيه من هتك حرمته وقولي فقط وليس نبيا من زيادتي وتعبيري بالمضطر
والمحرم اعم من تعبيره بما ذكره وله اي للمضطر قتل غير ادمي معصوم ولو بالنسبة اليه
كمن له عليه قود ومرتد وحربي ولو صبيا وامراة لاكله لعدم عصمته وانما امتنع قتل الصبي والمراة
الحربيين في غير ذلك لحق الغانمين لا لحرمتهما اما الادمي المعصوم فلا يجوز قتله ولو ذميا ومستامنا وتعبيري بما ذكر اعم
من قوله وله قتل مرتد وحربي ولو وجد طعام غيره اكل منه وجوبا وغرم قيمة ما اكله ان كان
متقوما ومثله ان كان مثليا لانه كان قادرا على اكل طاهر بعوض مثله سواء اقدر على العوض ام لا لان
الذمم تقوم مقام الاعيان او طعام حاضر مضطر له لم يلزمه بذله لمهجته نعم ان كان نبيا
وجب بذله له وان لم يطلبه فان اثر في هذه الحالة مضطرا مسلما معصوما جاز بل ندب
وان كان اولى به كما ذكره في الروضة كاصلها لقوله تعالى ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة
وهذا من شيم الصالحين وخرج بالمسلم الكافر ولو ذميا والبهيمة فلا يجوز ايثارهما لكمال شرف
المسلم على غيره والادمي على البهيمة او طعام حاضر غير مضطر له لزمه اي بذله لمعصوم بخلاف
غير المعصوم وتعبيري بمعصوم اعم من قوله مسلم او ذمي وانما يلزمه ذلك بثمن مثل مقبوض
ان حضر والا ففي ذمته لان الضرر لا يزال بالضرر فلا يلزمه بلا ثمن مثل وقولي في ذمته اعم من تعبيره
بنسيئة ولا ثمن ان لم يذكر حملا على المسامحة المعتادة في الطعام لا سيما في حق المضطر فان
منع غير المضطر بذله بالثمن للمضطر فله اي للمضطر قهره واخذ الطعام وان قتله ولا يضمنه

فيغير حال الضرورة حق الغانمين لا لحرمتهما
ولهذا لا يجب الكفارة بقتلهما صح

غايب

بقتله الا ان كان مسلما والمضطر كافر معصوم فيتضمنه على ما بحثه ابن ابي الدم واعتمده بعضهم فجزم به او
وجد مضطر ميتة وطعام غير يقيد زدته بقولي لم يبذله او ميتة وصيد الحرم باحرام
او حرم تعينت اي الميتة فيهما لعدم ضمانها واحترامها وتخصص الاولى بان اباحة الميتة للمضطر منصوص
عليها واباحة اكل مال غيره بلا اذنه ثابتة بالاجتهاد والثانية بان المحرم ممنوع من ذبح الصيد مع ان ذبحه
منه ميتة كما مر في الحج والثالثة وهي من زيادتي بان صيد الحرم ممنوع من قتله اما اذا بذله له غيره مجانا او بثمن
مثله او بزيادة يتغابن بمثلها ومع المضطر ثمنه او رضي بذمته فلا تحل الميتة ولو لم يجد المضطر المحرم
الا صيدا او غير المحرم الا صيدا حرم ذبحه واكله وافتدى وحل قطع جزئه اي جزء نفسه كلحمة
من فخذه لاكله بلفظ المصدر لانه اتلاف جزء لاستبقاء الكل كقطع اليد المتآكلة هذا ان فقد نحو
ميتة مما مر كثوب وحربي وكان خوفه اي خوف قطعه اقل من الخوف في ترك الاكل او كان الخوف
في ترك الاكل فقط كما فهم في الاولى بخلاف ما اذا وجد نحو ميتة او كان الخوف في القطع فقط او مثل الخوف
في ترك الاكل او اشد فانه يحرم القطع وخرج بجزئه قطع جزء غيره المعصوم وباكله قطع جزئه لاكل جزئي
فلا يحلان الا ان يكون المضطر نبيا فيهما اما قطع جزء غير المعصوم لاكله فحلال اخذا من قولي فيما مر وله
قتل غير ادمي معصوم كتاب المسابقة على الخيل والسهام ونحوها وغير هما
مما ياتي والمسابقة تعم المناضلة والرهان وان اقتضى كلام الاصل تغاير المسابقة والمناضلة قال الازهري النضال
في الرمي والرهان في الخيل والسباق فيهما هي للرجال المسلمين بقصد الجهاد سنة للاجماع ولاية واعدوا لهم
ما استطعتم من قوة وفسر النبي صلى الله عليه وسلم القوة فيها بالرمي كما رواه مسلم ولخبر لا سبق الا في خف
او حافر او نصل رواه الشافعي وغيره وصححه ابن حبان والسبق بفتح البا العوض وروي بالسكون مصدرا ولو
بعوض لان فيه حثا على الاستعداد للجهاد ولازمة في حق ملتزمه اي العوض ولو غير المتسابقين
كالاجارة فليس له فسخها ولا ترك عمل قبل الشروع ولا بعده ان كان مسبوقا او سابقا وامكن
ان يدركه الاخر ويسبقه والا فله تركه لانه ترك حق لنفسه ولا زيادة ولا نقص فيه اي في العمل ولا في
عوض وتعبيري بالعوض اولى من تعبيره بالمال وقولي في حق ملتزمه من زيادتي وخرج به غيره فهي جائزة في
حقه وشرطها اي المسابقة بين اثنين مثلا كون المعقود عليه عدة قتال لان المقصود منها
التأهب له ولهذا قال الصيمري لا يجوز المسابقة من النساء لانهن لسن اهلا للحرب ومثلهن الخناثى كذي
حافر من خيل وبغال وحمير وذي خف من ابل وفيلة وذي نصل كسهام ورماح ومسلات ورمي باحجار
بيد او مقلاع بخلاف اشالتها المسماة بالعلاج والمراماة بها بان يرميها كل منهما الى الاخر ومجنون لا كطير
وصراع بكسر اوله ويقال بضمه وكرة محجن وبندق وعوم وشطرنج بفتح وكسر اوله المعجم وقيل
والمهمل وخاتم ووقوف على رجل ومعرفة ما بيده من شفع ووتر ومسابقة بسفن واقدام بعوض فيهما
لانها لا تنفع في الحرب واما مصارعة النبي صلى الله عليه وسلم ركانة على شياه كما رواها ابو داود في مراسيله
فاجيب عنها بان الغرض ان كان يريه شدته ليسلم بدليل انه لما صرعه فاسلم رد عليه غنمه والكافي من زيادتي
وخرج بزيادتي بعوض ما اذا خلت عنه المسابقة فجائزة وكونه جنسا واحدا وان اختلف نوعه او
بغلا وحمارا فيجوز وان اختلف جنسهما لتقاربهما والتصريح بهذا الشرط من زيادتي وعلم مسافة
بالاذرع او المعاينة وعلم مبدإ وميدان منه مطلقا سواء كانا راكبين ام راميين وعلم غاية بينهما بيان
اليهما الراكبين وكذا لمن سبق راميين ان ذكرت اي الغاية فلو اهملا الثلاثة او بعضها وشرطا العوض

لمن سبق

١٧٠

لمن سبق

او قال ان اتفق السبق دون الغاية لو احد منا فالعوض له لم يصح للجهل هذا كله اذا لم يغلب عرف والا فلا يشترط شيء
من ذلك بل يحمل المطلق عليه وذكر اشتراط العلم بالمسافة في المركوب مع ذكر اشتراط العلم بالمبدإ والغاية في الرمي
من زيادتي اما اذا لم يذكر الغاية في الراميين فلا يأتي اشتراط العلم بها فلو تناضلا على ان يكون السبق لابعدهما
رميا ولا غاية صح العقد وبذلك علم انه لا يأتي حينئذ اشتراط العلم بالمسافة ايضا وعلى ذلك يشترط استواء القوسين
في الشدة واللين والسهمين في الخفة والرزانة وتساو منهما فيهما فلو شرط تقدم مبدإ احدهما او غايته لم يجز
لان المقصود معرفة حذق الراكب او الرامي وجودة سير المركوب وذلك لا يعرف مع تفاوت المسافة وتعيين
المركوبين ولو بالوصف والراكبين والراميين بالعين لان المقصود امتحانهما ولا يعرف الا بالتعيين
ويتعينون اي المركوبان والراميان بها اي بالعين لا بالوصف على ما تقرر فلا يجوز ابدال واحد منهم
وامكان سبق كل من الراكبين والراميين وامكان قطعه المسافة بلا ندور فيهما فلو كان احدهما
ضعيفا يقطع بتخلفه او فارها يقطع بتقدمه او كان سبقه ممكنا على ندور او لا يمكنه قطع المسافة الا على ندور
لم يجز وذكر تعيين الراكبين والراميين وتعيينهما وامكان سبق كل من الراميين وامكان قطع المسافة وبلا
ندور مع تصريح بقولي بها من زيادتي وتعبيري هنا وفيما ياتي بالمركوب اعم من تعبيره بالفرس وعلم
عوض عينا كان او دينا كالاجرة فلو شرطا عوضا مجهولا كثوب غير موصوف لم يصح العقد وبحتمي
لصحتها عند شرطه منهما محلل كفء هو لهما في الركوب وغيره وكفء مركوبه المعين لمركوبهما
يغنم ان سبق ولا يغرم ان لم يسبق فان سبقهما اخذ العوضين جاءا معا او احدهما قبل الاخر
ض او سبقاه وجاءا معا او لم يسبق احد فلا شيء لاحد او جاء معه احدهما وتأخر الاخر فعوض
هذا لنفسه وعوض المتأخر للمحلل ومن معه لانهما سبقاه والا ان توسطهما او سبقاه
وجاء مرتبين او سبقه احدهما وجاء مع المتأخر فعوض المتأخر للسابق لسبقه لهما اما اذا كان
الشرط من غيرهما اماما او غيره كقوله من سبق منكما فله في بيت المال او على كذا او من احدهما كقوله
ان سبقتني فلك علي كذا وان سبقتك فلا شيء عليك فيصح بغير محلل بخلاف ما اذا كان الشرط منهما لان
كلا منهما متردد بين ان يغنم وان يغرم وهو صورة القمار المحرم وانما صح شرطه من غيرهما لما فيه
من التحريض على تعلم الفروسية وغيرها وبذل عوض في طاعة واشتراط كفاءة المحلل لهما وعنه وعدم
غرمه مع قولي او لم يسبق احد من زيادتي وتعبيري بقولي والا اعم مما عبر به ولو تسابق جمع
ثلاثة فاكثر وشرط للثاني مثل الاول او دونه صح لان كل واحد يجتهد ان يكون اولا او ثانيا
في الاولى ليفوز بالعوض واولا في الثانية ليفوز بالاكثر وما ذكرته في الاولى هو ما صححه في الروضة كالشرحين
ووقع في الاصل الجزم فيها بالفساد لان كلا منهم لا يجتهد في السبق لوثوقه بالعوض سبق او سبق فان في صح
شرط للثاني اكثر من الاول لم يصح كذلك او للاخير فلا اقل من الاول صح والا فلا وسبق ذي خف
من ابل وفيلة عند اطلاق العقد بكتد بفتح الفوقية اشهر من كسرها وهو مجمع الكتفين بين اصل العنق
والظهر وتعبيري به هو ما في الروضة كاصلها تبعا للنص والجمهور والاصل عبر بكتف وسبق ذي حافر
من خيل ونحوها بعنق عند الغاية والفرق بين ذي الخف ونحوه ان الفيل منه لا عنق له حتى يعتبر والابل
منه ترفع اعناقها في العدو فلا يمكن اعتبارها والخيل ونحوها تمدها فالمتقدم ببعض الكتد او العنق
سابق وان زاد طول احد العنقين فالسبق بتقدمه باكثر من قدر الزائد وتعبيري بذي خف وحافر
تيب صح اعم من قوله ابل وخيل وشرط لمناضلة زيادة على ما مر بيان بادئ منهما بالرمي لاشتراط التر

به

بينهما فيه حذرا من اشتباه المصيب بالمخطي ولو رميا معًا وبيان عدد رمي وهو من زيادتي وعدد اصابة
منهما كخمسة من عشرين وبيان قدر غرض بفتح الغين المعجمة والرا اي ما يرمى اليه من نحو خشب او جلد
او قرطاس طولا وعرضا وسمكا وبيان ارتفاعه من الارض ان ذكر الغرض ولم يغلب عرف فيهما فان
غلب ظالا يشترط بيان شي منهما بل يحمل المطلق عليه وقولي وارتفاعه من زيادتي ولا بيان مبادرة بان يبيد ر
بضم الدال اي يسبق احدهما باصابة العدد المشروط اصابته بقيود زدتها بقولي من عدد معلو م
كعشرين من كل منهما مع استوائهما في عدد المرمي او الياس منه اي من استوائهما فيهما اي في الاصابة
فلو شرطا ان من سبق الى خمسة من عشرين فله كذا فرمى كل عشرين او عشرة واصاب احدهما خمسة والاخر
دونها فالاول ناضل وان اصاب كل منهما خمسة فلا ناضل وكذا لو اصاب احدهما خمسة من عشرين
والاخر اربعة من تسعة عشر بل يتم العشرين لجواز ان تصيب في الباقي وان اصاب الاخر من التسعة من
التسعة عشر بل لانه لم يتم العشرين وصار منضولا لياسه من الاستوا في الاصابة مع الاستوا في رمي
عشرين ولا بيان محاطة بتشديد الطا بان يزيد اصابته على اصابة الاخر كذا كواحد منه
اي من عدد معلوم كعشرين من كل منهما وقولي منه من زيادتي ولا بيان عدد نوب للرمي كسهم سهم واثنين
اثنين ويحمل المطلق عن التقييد بمبادرة ومحاطة وبعدد نوب الرمي على المبادرة وعلى اقل نوبه
وهو سهم سهم لغلبتهما وما ذكرته من عدم اشتراط بيان الثلاثة هو الاصح في اصل الروضة والشرح الصغير
في الاولين ومقتضى كلامهما في الاخيرة والاصل جزم باشتراط الثلاث ولا بيان قوس وسهم لان العمدة
على الرامي فان عين شي منهما لغا وجاز ابداله بمثله من نوعه ولو بلا عيب بخلاف المركوب كما مر
وبخلاف ما لو عينا نوعا كقسي فارسية او عربية فلا يبدل لنوع اخر الا بتراض منهما وشرط منعه اي منع
ابداله مفسد للعقد لفساده لان الرامي قد يعرض له احوال خفية تحوج الى الابدال وفي منعه منه تضييق
فاشبه تعيين المكيال في السلم وسن بيان صفة اصابة الغرض هو اولى من تعبيره بصفة الرمي
من قرع بسكون الرا وهو مجردها اي مجرد اصابة الغرض اي يكفي فيه ذلك لان ما بعده يضر وكذا
فيما ياتي او خزق بمعجمة وزاي بان يثقبه ويسقط او خسف بمعجمة ثم مهملة بان يثبت فيه واني
سقط بعد ذلك او مرق بالرا بان ينفذ منه او خرم بالرا بان يصيب طرف الغرض فيخرمه او الحوا
بالمهملة بان يقع السهم بين يدي الغرض ثم يثب اليه من حبا الصبي فان اطلقا كفى القرع كصدق الصيغة
به كغيره ولانه المتعارف ولو عين زعيمان اي كبيران من جمع في المناضلة حزبين بان عين احدهما واحدا
ثم الاخر بازائه واحدا وهكذا الى اخرهم بقيد زدته بقولي متساوين في عددهما وفي عدد الرمي او
وفي عدد الرمي بان ينقسم عليهما صحيحا جاز اذ لا محذور في ذلك وفي الجاري ما يدل له لا تعيينهما بقرعة
ولا ان يختار واحد جميع الحزب اولا لانه لا يؤمن ان يستوعب الحذاق والقرعة قد تجمعهم في جانب فيفوت مقصود
المناضلة نعم ان ضم حاذق الى غيره في كل جانب واقرع فلا باس قاله الامام وبعد تراضي الحزبين وتساويهما عددا
يتوكل كل زعيم عن حزبه في العقد ويعقدان فان عين من ظنه راميا فاخلف اي فبان خلافه بطل
العقد فيه وفي مقابله من الحزب الاخر ليحصل التساوي كما اذا خرج احد العبدين المبيعين مستحقا
فانه يبطل فيه البيع ويسقط من الثمن ما يقابله لا في الباقي عملا بتفريق الصفقة ولهم جميعا الفسخ للتبعيض
فان اجازوا وتنازعوا في تعيين من يجعل في مقابله فسخ العقد لتعذر امضائه ثم الحزبان
كالشخصين في جميع ما مر فيهما واذا انضل حزب قسم العوض بالسوية بينهم لان الحزب كالشخص

وكما اذا كان حزب العوض فانه يوزع عليهم بالسوية لا بعدد الاصابة الا ان شرط القسم بعددها
فيقسم بعددها عملا بالشرط وهذا ما صححه في الروضة كاصلها وصحح الاصل انه يقسم بينهم بحسب الاصابة
مطلقا لان الاستحقاق بها ولتعتبر اي الاصابة المشروطة بنصل بمهملة لانه المفهوم منها فلو تلف
ولو مع خروج السهم من القوس وتر بالانقطاع او قوس بالانكسار او عرض ما انصدم به السهم
كبهيمة واصاب في الصور الثلاث الغرض حسب له لان الاصابة مع ذلك تدل على جودة الرمي والا اي
وان لم يصبه لم يحسب عليه بقيد زدته بقولي ان لم يقصر لعذره رميه فان قصر حسب عليه
ولو نقلت ريح الغرض فاصاب محله حسب له عن الاصابة المشروطة لانه لو كان فيه لاصابه
والا اي وان لم يصب محله حسب عليه وان اصاب الغرض في المحل المنتقل اليه وهذا ما في الروضة كاصلها
وفي اكثر نسخ المحرر ما يوافقه فقول الاصل تبعا لا فلا يحسب عليه قال الاذرعي انه سبق قلم ولعله تبع بعض نسخ المحرر
ولو شرط خسف فلقي صلابة فسقط ولو من غير ثقب حسب له لعدم تقصيره ويسن ان
يكون عند الغرض شاهدان ليشهدا على ما وقع من اصابة وخطا وليس لهما ان يمدحا المصيب ولا ان يذما
المخطي لان ذلك يخل بالنشاط كتاب الايمان جمع يمين والاصل فيها
قبل الاجماع ايات كلا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم واخبار كخبر البخاري انه صلى الله عليه وسلم كان يحلف لا ومقلب
القلوب واليمين والحلف والايلا والقسم الفاظ مترادفة اليمين تحقيق امر محتمل هذا من زيادتي وخرج بالتحقيق
لغو اليمين بان سبق لسانه الى ما لم يقصده بها او الى لفظها كقوله في حال غضبه او صلة كلام لا والله تارة وبلى والله
اخرى وبالمحتمل غيره كقوله والله لا موتن او لا اصعدن السما فليس بيمين لامتناع الحنث فيه بذاته بخلاف
لا اصعدن السما فانه يمين تلزم به الكفارة حالا وتنعقد باربعة انواع بما اختص الله تعالى به ولو
مشتقا او من غير اسمائه الحسنى كوالله بتثليث اخره او تسكينه اذ اللحن لا يمنع الانعقاد ورب العالمين
اي مالك المخلوقات لان كل مخلوق علامة على وجود خالقه وخالق الخلق والحي الذي لا يموت ومن
نفسي بيده اي بقدرته يصرفها كيف يشاء والذي اعبده او اسجد له الا ان يريد به غير اليمين
فليس بيمين فيقبل منه ذلك كما في الروضة كاصلها ولا يقبل منه ذلك في الطلاق والعتاق والايلا ظاهرا لتعلق
حق غيره به فيشمل المستثنى منه ما لو اراد بها غيره تعالى ولا يقبل منه ارادته ذلك لا ظاهرا ولا باطنا لان
اليمين بذلك لا يحتمل غيره فقول الاصل ولا يقبل قوله لم ارد به اليمين مؤول بذلك او سبق قلم وبما هو
فيه تعالى اغلب كالرحيم والخالق والرازق والرب ما لم يرد بها غيره
تعالى بان اراده تعالى او اطلق بخلاف ما اذا اراد بها غيره لانها تستعمل في غيره مقيدا كرحيم القلب وخالق
الافك ورازق الجيش ورب الابل وبما هو فيه تعالى وفي غيره سوا كالموجود والعالم والحي
ان اراده تعالى بها بخلاف ما اذا اراد بها غيره او اطلقت عليهما سوا اشبهت الكنايات وبصفته الذاتية
كعظمته وعزته وكبريائه وكلامه ومشيئته وعلمه وقدرته وحقه الا ان يريد
بالحق العبادات وبالاخيرين قبله المعلوم والمقدور وبالبقية ظهور اثارها فليست يمينا لاحتمال
اللفظ لها وقولي وبالبقية الى اخره من زيادتي وقولي وكتاب الله يمين وكذا والقران او المصحف الا ان يريد
بالقران الخطبة او الصلاة او بالمصحف الورق والجلد وحروف القسم المشهورة با موحدة وواو وتا
فوقية ككتاب الله تعالى والله وتالله لافعلن كذا وتختص الله اي لفظه بالتا الفوقية والمظهر
مطلقا بالواو وسمع شاذا ترب الكعبة وتالرحمن وتدخل الموحدة عليه وعلى المضمر فهي الاصل وتليها

سهمان
فاصاب؟
درس
القلوب؟

الواو ثم التاء ولو قال الله بتثليث آخره او تسكينه لافعلن كذا فكناية كقوله اشهد بالله
اولعمر الله او على عهد الله وميثاقه وذمته وامانته وكفالته لافعلن كذا اي تنوى بها اليمين فيمين والا فلا واللحن
وان قيل به في الرفع لا يمنع الانعقاد كما مر على انه لا لحن في ذلك فالرفع بالابتداء اي الله احلف به لافعلن والنصب
بنزع الخافض والجر بحذفه وابقاء عمله والتسكين باجراء الوصل مجرى الوقف وقولي او تسكينه من زيادتي
وقوله اقسمت او اقسم او حلفت او احلف بالله لافعلن كذا يمين لانه عرف الشرع
قال تعالى واقسموا بالله جهد ايمانهم الا ان نوى خبرا ماضيا في صيغة الماضي او مستقبلا في المضارع فلا
يكون يمينا لاحتمال ما نواه وقوله لغيره اقسم عليك بالله او اسألك بالله لتفعلن كذا يمين
نفسه فيسن للمخاطب ابراره فيها بخلاف ما اذا لم يردها وتحمل على الشفاعة في فعله لا قوله ان فعلت
كذا فانا يهودي او نحوه كانا بريء من الاسلام او من الله او من رسوله فليس بيمين ولا يكفر به ان قصد
تبعيد نفسه عن الفعل او اطلق كما اقتضاه كلام الاذكار وليقل لا اله الا الله محمد رسول الله وليستغفر الله
وان قصد الرضا بذلك كذا ان فعله فهو كافر في الحال او نحوه اعم من قوله او بريء من الاسلام وتصح اليمين على
ماض وغيره نحو والله ما فعلت كذا او فعلته والله لافعلن او لا افعله وتكره اي اليمين قال تعالى ولا تجعلوا
الله عرضة لايمانكم الا في طاعة من فعل واجب او مندوب وترك حرام او مكروه فطاعة وفي دعوى
عند حاكم وفي حاجة كتوكيد كلام لقوله صلى الله عليه وسلم فوالله لا يمل الله حتى تملوا او تعظيم امر كقوله والله لو
تعلمون ما اعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا فلا تكره فيهما وهما من زيادتي فان حلف على ارتكاب معصية
كترك واجب عيني ولو موسعا وفعل حرام عصى بحلفه ولزمه حنث وكفارة لخبر الصحيحين
من حلف بيمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه وانما يلزمه الحنث اذا لم يكن
له طريق سواه والا كالو حلف لا ينفق على زوجته فان له طريقا بان يعطيها من صداقها او يقرضها
ثم يبرئها لان الغرض حاصل مع بقاء التعظيم او على ترك او فعل مباح كدخول دار واكل طعام ولبس
ثوب سن ترك حنثه لما فيه من تعظيم اسم الله نعم ان تعلق بتركه او فعله غرض ديني فان حلف ان لا ياكل
طيبا او لا يلبس ناعما فقيل يمين مكروهة وقيل يمين طاعة اتباعا للسلف في خشونة العيش وقيل يختلف
باختلاف احوال الناس وقصودهم وفراغهم للعبادة قال الشيخان وهو الاصوب او على ترك مندوب
كسنة ظهر او فعل مكروه كالالتفات في الصلاة سن حنثه وعليه بالحنث كفارة للخبر السابق
او على عكسهما اي فعل مندوب او ترك مكروه كره اي حنثه وعليه بالحنث كفارة وهذا من زيادتي وله
تقديم كفارة بلا صوم على احد سببيها لانها حق مالي تعلق بسببين فجاز تقديمها على احدهما
كالزكاة فتقدم على الحنث ولو كان حراما كالحنث بترك واجب او فعل حرام وعلى عود في ظهار كان
ظاهر من رجعية ثم كفر ثم راجعها او كان طلق رجعيا عقب ظهاره ثم كفر ثم راجع وعلى موت في قتل
بعد جرح اما الصوم فلا يقدم لانه عبادة بدنية فلا يقدم على وقت وجوبها بغير حاجة كصوم رمضان
وبغير حاجة للجمع بين الصلاتين والتقييد بغير الصوم فيما عدا الحنث من زيادتي كمنذور مالي
فانه يجوز تقديمه على وقت الملتزم لما مر سواء اقدمه على المعلق عليه كالشفاء ام لا كقوله ان شفا الله مرضي
فلله علي ان اعتق عبدا يوم الجمعة الذي يعقب الشفاء فانه يجوز اعتاقه قبل الشفاء وقبل يوم الجمعة الذي
عقب الشفاء

فصل في صفة كفارة اليمين

وهي مخيرة ابتداء مرتبة انتهاء
كما يعلم مما ياتي فيخير المكفر الحر الرشيد ولو كافرا في كفارة يمين بين اعتاق كظهار اي كاعتاق عن

كفارة

عن كفارته وهو اعتاق رقبة مؤمنة بلا عيب يخل بالعمل والكسب كما مر في محله وتمليك عشرة مساكين كل منهم
امدا من حب فطرة كما مر في كتاب الكفارة وان عبر الاصل هنا بمد حب من غالب قوت بلده او
كسوة مما يعتاد لبسه كعرقية ومنديل ولو ملبوسا لم تذهب قوته ولم يصلح للمدفوع له
كقميص صغير وعمامة وازار وسراويل لكبير وخز لرجل لا خف مما لا يسمى كسوة كدرع
من حديد او نحوه وقفازين وهما تعملان لليدين ويحشيان بقطن كما مر في الحج ومنطقة وهي ما يشد
في الوسط فلا يجزئ وقولي لا خف اعم مما ذكره فان لم يكن المكفر رشيدا او عجز عن كل من الثلاثة
هو اولى من قوله عن الثلاثة بغير غيبة ماله برق او غيره لزمه صوم ثلاثة من الايام ولو متفرقة
لانه لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم والرقيق لا يملك او يملك ملكا ضعيفا فلو كفر عنه سيده بغير صوم لم
يجز ويجزئ بعد موته بالاطعام والكسوة لانه لا رق بعد الموت وله في المكاتب ان يكفر عنه بهما باذنه وللمكاتب
ان يكفر بهما باذن سيده اما العاجز بغيبة ماله فكغير العاجز لانه واجد فينتظر حضور ماله بخلاف فاقد الماء
مع غيبة ماله فانه يتيمم لضيق وقت الصلاة وبخلاف المتمتع المعسر بمكة الموسر ببلده فانه يصوم لان مكان
الدم مكة فاعتبر يساره وعدمه بها ومكان الكفارة مطلق فاعتبر مطلقا فان كان له هناك قن غائب
تعلم حياته فله اعتاقه في الحال فان كان العاجز امة تحل لسيدها لم تصم الا باذن منه وان
لم يضرها الصوم في خدمة السيد لحق التمتع كغيرها من امة لا تحل له او عبد والصوم يضره
اي غيرها في الخدمة وقد حنث بلا اذن من السيد لحلف فانه لا يصوم الا باذن وان اذن له في الحلف
لحق الخدمة فان اذن له في الحنث دون في الاصل ترجيح اعتبار الحلف لان الاذن فيه اذن فيما يترتب
عليه من التزام الكفارة والاول هو الاصح في الروضة كالشرحين لان الحلف مانع من الحنث فلا يكون
الاذن اذنا في التزام الكفارة فان لم يضره الصوم في الخدمة لم يحتج الى اذن فيه والتصريح بحكم الامة
من زيادتي ومبعض حر في غير اعتاق فان كان له مال كفر بطعام او كسوة لا باعتاق لعدم اهليته
للولاء والا فيصوم وهذا اولى مما عبر به الاصل

فصل في الحلف على السكنى والمساكنة

وغيرهما لو حلف لا يسكنها او لا يقيم فيها اي هذه الدار وهو فيها فلبث
بها بلا عذر حنث وان بعث متاعه واهله كالو لم يبعثهما لانه حلف على سكنى نفسه فلا يحنث ان
خرج حالا بنية التحول وان ترك فيها اهله ومتاعه لان مكث بعد لجمع متاع واخراج اهل ولبس ثوب واغلاق باب ومنع
من خروج وخوف على نفسه او ماله او حلف لا يساكنه وهما فيها فبنى جدار بينهما فيحنث لوجود
المساكنة فيها الى تمام البناء بلا ضرورة وهذا ما نقله في الروضة كاصلها عن الجمهور في الشرح الصغير وصحح
الاصل تبعا للبغوي انه لا يحنث لاشتغاله برفع المساكنة الا ان خرج احدهما بنية التحول
او حلف لا يدخلها وهو فيها او لا يخرج وهو خارج او نحو ذلك مما لا يتقدر بمدة كصلاة وصوم
وتطهر وتطيب وتزوج ووطء وغصب اذا حلفه لا يفعلها فاستدامها فلا حنث لعدم وجود المحلوف
عليه وهو في الاولى ظاهر اذ لا مساكنة واما فيما عداها فلان استدامة الاحوال المذكورة ليست كانشائها
اذ لا يصح ان يقال دخلت شهرا وكذا البقية وصورة حلف المصلي ان يحلف ناسيا او جاهلا او يكون اخرس
وحلف بالاشارة وحنث باستدامة نحو لبس مما يتقدر بمدة كركوب وقيام وقعود وسكنى
واستقبال ومشاركة فلان اذا حلف لا يفعلها فيحنث باستدامتها لصدق اسمها بذلك اذ يصح ان يقال
لبست شهرا وركبت ليلة وكذا البقية واذا حنث باستدامة شيء ثم حلف ان لا يفعله فاستدامه لزمه

كفارة اخرى لانحلال اليمين الاولى بالاستدامة الاولى وتقييدي في هذه والتي قبلها بما ذكر اعم مما ذكره ومن
حلف لا يدخل هذه الدار حنث بدخوله داخل بابها حتى دهليزها ولو برجله معتمدا عليها
فقط لانه يعد داخلا بخلاف ما لو مدها وقعد خارجها او دخل بها ولم يعتمد عليها فقط وان اطلق كالاصل
انه لا يحنث بدخوله بها بخلاف ما لو ادخل راسه او يده او دخل طاقا معقودا قدام الباب لا بصعود سطح
من خارج الدار ولو محوطا لم يسقف لانه لا يعد داخلا بخلاف ما اذا سقف كله او بعضه ونسب اليها
بان كان يصعد اليها منها كما هو الغالب لانه حينئذ كطبقة منها وقولي لم يسقف من زيادتي ولو صارت
غير دار كان صارت فضاء او جعلت مسجدا فدخل لم يحنث لزوال اسم الدار المحلوف عليها بخلاف ما لو
بقي منها ما كان يبني رسوم جدرها او اعيدت بالنقض او حلف لا يدخل دار زيد حنث بدخول ما اي دار يملكها
او دار يعرف به كدار العدل وان لم يسكنها دون دار يسكنها باجارة او اعارة او غصب او نحوها لان الاضافة
الى من يملك تقتضي ثبوت الملك حقيقة او ما الحق به فان اراد بها مسكنه حنث به اي بمسكنه وان لم
يملكه ولم يعرف به ولا يحنث بغير مسكنه وان كان ملكه او عرف به وقولي ولم يعرف به من زيادتي او حلف لا
لا يدخل داره اي زيد او لا يكلم عبده او زوجته فزال ملكه عن الثلاث او بعض الاولين فدخل
الدار وكلم العبد او الزوجة لم يحنث لزوال الملك الا ان يشير اليهم بان يقول داره هذه او عبده
هذا او زوجته هذه ولم يرد ما دام ملكه بالرفع والنصب فيحنث تغليبا للاشارة فان اراد ما دام
ملكه لم يحنث ولو مع الاشارة كما دخل في المستثنى منه عملا بارادته وزوال ملكه في غير الزوجة بلزوم
العقد من قبله وفيها بابانة لها لا بطلاقه الرجعي فتعبيري بما ذكر اولى من قوله فباعهما او طلقها وظا
انه لا حنث ولو مع الاشارة في زوال الاسم لزوال اسم العبد بعتقه واسم الدار بجعلها مسجدا فقولهم
تغليبا للاشارة اي مع بقاء الاسم كما يعلم مما ياتي اواخر الفصل الاتي او حلف لا يدخل دارا من ذا الباب
حنث بالمنفذ المشار اليه لا بغيره وان نقل اليه خشب الاول لان الباب حقيقة في المنفذ مجاز في الخشب
فان اراد الثاني حمل عليه او حلف لا يدخل بيتا حنث بمسماه اي بما يسمى بيتا ولو خشبا او خيمة او شعر
لوقوع اسمه على الجميع بخلاف ما لا يسمى بيتا كمسجد وحمام وغار جبل وكنيسة وبيعة لانها لا يقع عليها اسم
البيت الا بتقييد او بتجوز فان اراد شيئا حمل عليه او حلف لا يدخل على زيد فدخل على قوم هو
فيهم عالما بذلك حنث وان استثناه بلفظه او نيته لوجود الدخول عليه وفي تسليمه من
السلام ولو في الصلاة يحنث ان لم يستثنه لظهور اللفظ في الجميع فان استثناه باللفظ
او بالنية لم يحنث وفارق ما قبله بان الدخول لا يتبعض بخلاف السلام فصل
في الحلف على اكل وشرب مع بيان ما يتناوله بعض الماكولات لو حلف لا ياكل رؤوسا حنث
برؤوس نعم لانها المتعارفة لاعتياد بيعها مفردة لا برؤوس طير او صيد بري او بحري الا ان
كان الحالف من بلد تباع فيه مفردة وان حلف خارجه فيحنث باكلها فيه قطعا وفي غيره
على الاقوى في الروضة واصلها قالا وهو الاقرب الى ظاهر النص لكن صحح النووي في تصحيحه مقابله
فقال في الروضة كاصلها وهو ما رجحه الشيخ ابو حامد الروياني ومال اليه البلقيني بل صححه في تصحيحه
وكلام الاصل يفهمه او لا ياكل بيضا فيحنث بمفارق بائضه اي بما من شانه ان يفارقه حيا ويؤكل
ببيضه منفردا كدجاج ونعام وان فارق بعد موته بخلاف غيره كبيض سمك وهو بطارخه لانه
انما يفارقه ميتا بشق بطنه وكبيض جراد لانه لا يؤكل منفردا او حلف لا ياكل لحما فيحنث بلحم ماكول

كنعم

كنعم وخيل وطير ووحش ماكول لبن فيحنث بالاكل من مذكاة ولو لحم راس ولسان لا لحم سمك وجراد لانه
لا يفهم من اطلاق اللحم عرفا فعلم انه لا يتناول غير اللحم ككرش وكبد وطحال وقلب ورئة ويتناول اي اللحم
شحم ظهر وجنب لانه لحم سمين ولهذا يحمر عند الهزال لا شحم بطن وعين لانه يخالف اللحم في الاسم
والصفة والشحم عكسه فلا يتناول لحم شحم ظهر وجنب ويتناول شحم بطن وعين وذكر الجنب مع عدم
تناول اللحم لشحم العين والشحم لشحم الجنب ومع تناول الشحم لشحم البطن والعين من زيادتي والالية والسنا
بفتح اولها ليسا اي كل منهما شحما ولا لحما لمخالفته لكل منهما في الاسم والصفة ولا يتناول احدهما
الاخر لذلك فلا يحنث من حلف لا ياكل احدهما بالاخر والدسم وهو الودك يتناولهما اي الالية
والسنام ويتناول شحم نحو ظهر كبطن وجنب ودهنا ماكولا فيحنث باكل احدها من حلف ان لا ياكل دسما
وقولي نحو ظهر اعم من قوله ظهر وبطن ويتناول لحم البقر جاموسا وبقر وحش فيحنث باكل احدهما
من حلف لا ياكل لحم بقر وذكر بقر الوحش من زيادتي ويتناول الخبز كل خبز ولو من ارز بضم الهمزة
وضم الراء وتشديد الزاي على الاشهر وباقلا بتشديد اللام مع القصر على الاشهر وذرة بذال معجمة
والهاء عوض عن واو او ياء وحمص بكسر الحاء وفتح الميم وكسرها فيحنث باكل احدها من حلف لا ياكل خبزا
وان نوده بثلثه او لم ياكل معهود بلده كطبرستان اللغة فيه وبهذا فارق ما مر من اعتبار العرف سواء
ابتلعه بعد مضغ او دونه ويتناول الطعام قوتا وفاكهة لوقوع اسمه عليها والفاكهة تشمل
الادم والحلوى كما مر في الربا وتقدم ثم ان الطعام يتناول الدواء لكنه هنا مع الفرق بين البابين ويتناول
الفاكهة رطبا وعنبا ورمانا واترجا بضم الهمزة والراء وتشديد الجيم ويقال فيه اترنج بالنون
ورطبا ويابسا كتمر وزبيب وليمونا ونبقا بفتح النون وسكون الموحدة وكسرها وبطيخا
ولب فستق وغيره كلب بندق بضم الفوقية وفتحها ولب لا قثاء بكسر القاف اكثر من فتحها وبمثلثة
مع المد وخيارا او باذنجانا بكسر المعجمة كما ذكره المتولي لكن محله في البلح في غير الذكي هلا ابا ما حلاه
فظاهر انه من الفاكهة فلا يتناول التمر بسرا ولا البطيخ والتمر بمثناة ولا لوز هندي
والهندي هو البطيخ الاخضر واشكل ولا الرطب تمرا وبسرا وبلحا ولا العنب زبيبا وحصرما
وعكوسها لاختلافها اسما وصفة فلا يحنث باكل التمر من حلف ان لا ياكل رطبا والعكس وكذا الباقي
ولو حلف لا ياكل العنب والرمان لم يحنث بشرب عصيره ولا بدبسه ولا بامتصاصه ورمي ثفله لانه لا يسمى
اكلا فائدة اول التمر طلع ثم خلال بفتح المعجمة ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر ولو
قال في حلفه مشيرا الى بر لا اكل ذا البر حنث به على هيئته ولو مطبوخا لا على غيرها
كطحينه وسويقه وعجينه وخبزه لزوال اسمه او قال فيه مشيرا الى لا اكل ذا فيحنث بالجميع عملا بالاشارة
او قال مشيرا الى الرطب لا اكل ذا الرطب فاكله تمرا او لصبي او عبد لا اكلم ذا الصبي او ذا العبد
فكلمه كاملا بالبلوغ او الحرية لم يحنث لزوال الاسم وذكر حكم العبد من زيادتي وتعبيري بالكامل اولى
من تعبيره بالشيخ او قال مشيرا الى البقرة او الشجرة لا اكل من ذي البقرة او من ذي الشجرة حنث بما يؤكل
منهما من لحم وغيره في الاولى ومن ثمرتها في الثانية لا بولد ولبن في الاولى ونحو ورق كطرف غصن
في الثانية عملا بالعرف وتعبيري بما يؤكل اعم من تعبيره بلحم وثمر او قال في حلفه لا اكل سويقا فسفه
او تناوله باله هو اعم من قوله باصبع او لا اكل مائعا او لبنا فاكله بخبز حنث لان ذلك يعد اكلا الا ان
شربه اي السويق في مائع او المائع او اللبن فلا يحنث لانه لم ياكله او قال لا اشربه اي السويق او المائع

فبالعكس اي يحنث في الثانية دون الاولى فيهما او لا اكل سمنا فاكله ولو ذائبا بخبز او عصيدة
وعينه ظاهرة حنث لانه يسمى في الحس وقد اكل المحلوف عليه وزيادة بخلاف ما اذا شربه ذائبا كما علم
وما اذا لم تظهر عينه لاستهلاكه **فصل** في مسائل منثورة لو حلف لا ياكل
ذي التمرة فاختلطت بتمر فاكله الا بعض تمرة لم يحنث لجواز ان تكون هي المحلوف عليها
ولغط بعض من زاد في او ليأكلنها فاختلطت او لياكلن ذي الرمانة لم يبر الا بالجميع
لاحتمال ان يكون المتروك هو المحلوف عليه او بعضه في الاولى ولتعلق اليمين بالجميع في الثانية او لا
يلبس ذين لم يحنث باحدهما لان الحلف عليهما معا او لا يلبس ذا ولا ذا حنث به اي باحدهما
لانه يمينان او لياكلن ذا الطعام غدا فتلف بنفسه او باتلاف او مات الحالف في غد بعد تمكنه
من اكله او اتلفه قبله اي قبل تمكنه حنث من الغد بعد مضي زمن تمكنه لانه تمكن من البر باختياره والا
بخلاف ما لو تلف او مات هو او اتلفه غيره قبل التمكن فلا يحنث كالمكره واعتباري في الاتلاف قبله التمكن
اعم من اعتباره قبيله الغد او ليقضين حقه عند راس الهلال او معه او اول الشهر فليقض
عند غروب شمس اخر الشهر فان خالف بان قدم او اخر مع تمكنه من القضا فعليه حنث
فينبغي ان يعد المال ويترصد ذلك الوقت فيقضيه فيه لا ان شرع في مقدمة القضا كوزن
وكيل وحمل ميزان حينئذ فاخر وعد القضا لكثرته فلا يحنث للعذر وتعبيري بمقدمة القضا
اعم من تعبيره بالكيل او لا يتكلم لم يحنث بما لا يبطل الصلاة كذكر ودعاء بغير محرم لا خطاب فيهما
وقراة قران وشي من التوراة غير محرم والانجيل لان اسم الكلام عند الاطلاق ينصرف الى كلام الادميين
في محاوراتهم وتعبيري بما ذكر اعم من تعبيره بالتسبيح وقراة القران او لا يكلمه فسلم عليه ولو من صلاة
حنث لان السلام عليه نوع من الكلام او افهمه بقراة اية مراده ونواها فلا يحنث به اقتصارا
بالكلام على حقيقته وقال تعالى فلن اكلم اليوم انسيا فاشارت اليه فان لم ينو في الاخيرة قراة حنث لانه كلمه
ودخل في الاشارة اشارة الاخرس فلا يحنث بها وانما نزلت اشارته منزلة النطق في العقود والفسوخ للضرورة
او حلف لا مال له حنث بكل مال وان قل حتى بمدبره ومستولدته ودينه ولو مؤجلا لصدق
اسمه على ذلك لا مكاتب لانه كالخارج عن ملكه ولا بالدين الذي عليه المسيد لتعليلهم بان الدين تجب فيه الزكاة
في هذا الدين لسقوطه بالتعجيز ولا يملك منفعة لان المفهوم من اطلاق المال الاعيان او ليضربنه لم يبر الا بما
يسمى ضربا ولو لطما او ضربا باللوحة بباطن الراحة او وكزا اي دفعا ويقال ضربا باليد مطبقة لان
كلا منهما ضرب بخلاف ما لا يسمى ضربا كالعض وخنق بكسر النون وقرص ووضع سوط عليه ونتف شعر
ولا يشترط فيه الايلام لانه يقال ضربه فلم يولمه ويخالف الحد والتعزير لان المقصود منهما الزجر الا
ان نصفه اي الضرب بنحو شديد كمبرح فيشترط فيه الايلام ونحو من زيادتي او ليضربنه مائة
سوط او خشبة فضربه ضربة مشدودة من السياط في الاولى ومن الخشب في الثانية او ضربه
في الثانية بعثكال عليه مائة غصن بر وان شك في اصابة الكل عملا بالظاهر وهو اصابة
الكل وخالف نظيره في حد الزنا لان الحد الايلام بالكل ولم يتحقق وهنا الاسم وقد وجد وفيما لو حلف ليفعلن
كذا اليوم الا ان شا زيد ولم يفعله ومات زيد ولم تعلم مشيئته حيث يحنث لان الضرب سبب ظاهر في الانكباس
والمشيئة لا امارة عليها والاصل عدمها والشك هنا مستقل في حقيقته وهو استوا الطرفين فلو ترجح
عدم اصابة الكل فيقتضي كلام الاصحاب كما في المهمات عدم البر وتقييدي العثكال بالثانية من زيادتي

تخرج به الاولى فلا يبر به فيهما كما صححه في الروضة كالشرحين لانه ليس بسياط ولا من جنسها وما اقتضاه
كلام الاصل من انه يبر به فيهما ضعيف وان زعم الاسنوي انه هو الصواب او ليضربنه مائة مرة لم يبر الا
بعدد المذكور من المائة المشدودة ومن اللجاج والغضب ونذر الغلق ويمين الغلق بفتح الغين المعجمة واللام
بان يمنع نفسه او غيرها من شي او يحث عليه او يحقق خبرا غضبا بالتزام قربة وهذا الضابط من
زيادتي كان كلمته او ان لم اكلمه او ان لم يكن الامر كما قلته فعلي كذا من نحو عتق وصوم وفيه عند وجود
الصفة ما التزمه عملا بالتزامه او كفارة يمين لخبر مسلم كفارة النذر كفارة يمين وهي لا تكفي في نذر
التبرر بالاتفاق فتعين حمله على نذر اللجاج ولو قال ان كلمته فعلي كفارة يمين او كفارة نذر لزمه
اي الكفارة عند وجود الصفة تغليبا لحكم اليمين في الاولى ولخبر مسلم السابق في الثانية ولو قال فعلي يمين
فلغو او فعلي نذر صح وتخير بين قربة وكفارة يمين ونص البويطي انه لا يصح ولا يلزمه شي فلو كان ذلك في نذر
التبرر كان قال ان شفى الله مريضي فعلي نذر او قال ابتدا لله علي نذر لزمه قربة من القرب والتعيين اليه ذكره البلقيني
وبعضهم قدر كلام الاصل على خلاف ما قررته فاحذره تافهما ونذر تبرر بان يلتزم قربة بلا تعليق كعلي
كذا او كقول من شفي من مرضه لله علي كذا لما انعم الله علي من شفائي من مرضي وبتعليق بحدوث نعمة او دفع
نقمة كان شفى الله مريضي فعلي كذا فيلزمه ذلك اي ما التزمه حالا ان لم يعلقه او عند وجود الصفة
ان علقه للايات المذكورات بعضها اول الباب ولو نذر صوم ايام سن تعجيله حيث لا عذر مسارعة لبراءة الذمة
فان قيد بتفريق او موالاة وجب ذلك عملا بالتزامه والا فلا لحصول الوفا بالتقديرين فلو نذر عشرة متفرقة
فصامها متوالية اجزاه منها خمسة او نذر صوم سنة معينة لم يدخل في نذرها عيد وتشريق وحيض
ونفاس ورمضان اي ايامها لان رمضان لا يقبل صوم غيره وما عداه لا يقبل الصوم اصلا فلا يدخل
ما ذكر فلا قضا لها في نذره لما ذكر خلافا للرافعي فيما وقع في الحيض والنفاس ولا يجب بما افطره من غيرها
استيناف سنة بل له ان يقتصر على قضائه لان التتابع انما كان للوقت كما في رمضان لا لانه مقصود الا ان
شرط تتابعها فيجب استينافها عملا بالشرط لان التتابع صار به مقصودا او نذر صوم سنة مطلقة
وجب تتابعها ان شرطه في نذره والا فلا ولا يقطعه ما لا يدخل في نذر معينة من صوم رمضان
عنه وفطر ايام العيد والتشريق والحيض والنفاس لاستثنائه شرعا وان لم يذكر الاصل النفاس ويقضيه
غيره من حيض ونفاس متصلا باخر السنة ليفي بنذره اما زمن الحيض والنفاس فلا يلزمه قضاؤه
والاشبه عند ابن الرفعة لزومه كما في رمضان بل اولى وفرضه في الحيض قال الزركشي ومثله النفاس او
نذر صوم الاثانين لم يقضها ان وقعت فيما مر مما لا يدخل في نذر صوم سنة معينة ووقع في الاصل
ترجيح قضائها ان وقعت في حيض او نفاس ولعل النووي لم يتعقب في الاصل الرافعي في ذلك كما تعقبه
فيه في السنة المعينة قبل العلم به من ذلك او وقعت في شهرين لزمه صومهما تتابعا للكفارة
مثلا وسبقا اي موجبهما نذر الاثانين فلا يلزمه قضاؤها لتقدم موجبهما على النذر بخلاف ما اذا لم يسبقها
وتعبيري بذلك اعم من تقييده الشهرين بالكفارة او نذر صوم يوم بعينه من جمعة تعين فلا يصوم
عنه قبله والصوم عنه بعده قضا كما لو تعين بالشرع ابتدا فان نسيه صام يومها اي يوم الجمعة فان
كان هو وقع ادا والا فقضا وهذا بنا على ان اول الاسبوع السبت اما على القول بان اوله الاحد وعدي للاكثر
وجرى عليه النووي في تحريره وغيره فيصوم يوم السبت والمعتمد الاول ومن نذر اتمام نفل من صوم
او غيره فهذا اعم من قوله ومن شرع في صوم فنذر اتمامه لزمه لانه عبادة فصح التزامه بالنذر او نذر صو

ببعض يوم لم ينعقد نذره لانه غير معهود شرعا وكذا لو نذر سجدة او ركوعا او بعض ركعة كما علم مما
او يوم قدوم زيد انعقد لامكان الوفاء بان يعلم قدومه غدا فيبيت النية بان صامه عنه
فذاك والا فان قدم ليلا او يوما مامور مما لا يدخل في نذر صوم سنة معينة وهذا اعم من قوله
او يوم عيد او في رمضان سقط الصوم لعدم قبول ذلك للصوم او لصوم غيره بان قدم نهارا وهو صايم
نفلا او واجبا غير رمضان او وهو مفطر بغير مامور والا لزمه القضا وانما لم يكف تتميم صوم النفل بعد
قدومه فيه لان لزوم صومه ليس في وقت القدوم بل من اول النهار او نذر صوم اليوم التالي له اي
ليوم قدوم زيد وصوم اول خميس بعد قدوم عمرو كان قال ان قدم زيد فعلي صوم اليوم التالي
ليوم قدومه وان قدم عمرو فعلي صوم اول خميس بعد قدومه فقدما في الاربعا صام الخميس عن
اولهما اي النذرين وقضى الاخر لتعذر الاتيان به في وقته وصح عكسه وان اثم به قال في المجموع ولو قال
في المجموع ان قدم زيد فلله علي ان اصوم امس يوم قدومه لم يصح نذره على المذهب وما نقل عنه من انه قال
صح نذره على المذهب سهو

فصل في نذر الاتيان الى الحرم بنسك وغيره مما ياتي

لو نذر اتيان الحرم او شي منه كالبيت الحرام وبيت الله الحرام وبيت الله ونيته ذلك والصفا
ومسجد الخيف ودار ابي جهل لزمه نسك من حج او عمرة لان القربة انما تتم باتيانه بنسك والنذر محمول
على واجب الشرع وذكر حكم اتيان الحرم من زيادتي وقولي او شي منه اعم من قوله تعبيره باتيان بيت الله مع انه
غير كاف لصدقه بمساجد غير الحرم بل لابد من وصفه بالحرام او نيته كما علم او نذر المشي اليه لزمه مع
نسك مشي من مسكنه لان ذلك مدلول لفظه وهذا فيما عدا بيت الله من زيادتي او نذر ان يحج او يعتمر
ماشيا او عكسه لزمه مع ذلك مشي لانه مقصود من حيث احرم من الميقات او قبله او بعده لانه التزم
المشي في النسك وابتداوه من الاحرام فان صرح بمن مسكنه وجب منه وقولي من حيث احرم من زيادتي بالنظر
للعمرة فان ركب ولو بلا عذر اجزاه لانه افضل عند النووي ولانه اتى باصل النسك ولم يترك الا هيئة فكان
كترك الاحرام من الميقات او المبيت بمنى ولزمه دم اي شاة وان ركب بعذر لتركه الواجب ولترفهه
بتركه ويمتد وجوب المشي حتى يفرغ من نسكه او يفسد وفراغه من حجه بفراغه من التحللين قال الشيخان
والقياس انه اذا كان يتردد في خلال النسك لغرض تجارة او غيرها فله الركوب ولم يذكروه ومن نذر الحج مثلا
راكبا فحج ماشيا لزمه دم او الحج حافيا لزمه الحج دون الحفا او نذر نسكا من حج او عمرة وعضب اناب كما في حج
الاسلام وعمرته وسن تعجيله اول زمن تمكنه مبادرة الى براة الذمة فان مات بعده اي بعد تمكنه
من فعله فعل من ماله وان مات قبل التمكن فلا شي عليه كحجة الاسلام وعمرته او نذران يفعله اي النسك
من حج او عمرة فهو اعم من قوله وان نذر الحج عاما معينا فهو اعم من قوله عامه وتمكن من فعله لزمه فيه
ان لم يكن عليه نسك الاسلام فان لم يفعله فيه وجب قضاوه فان لم يتعين العام لزمه في اي عام شا وان
لم يتمكن من فعله فيه بان لم يبق زمن يسعه لم ينعقد نذره او وسعه وحدث له قبل احرامه عذر كمرض فلا
قضا لان المنذور نسك في ذلك العام ولم يقدر عليه فان فاته بلا عذر او بمرض او خطا للطريق او الوقت
او نسيان لاحدهما او للنسك بعد احرامه قضى وجوبا كما لو نذر صوم سنة معينة فافطر فيها لمرض
فانه يقضي ما افطره بخلاف ما لو طرا ذلك قبل احرامه كما مر وقولي بلا عذر مع ذكر حكم الخطا والنسيان مع
قولي بعد احرامه من زيادتي فعلم بما تقرر انه لا قضا فيما لو فاته بمنع نحو عدو كسلطان ورب دين لا يقدر على وفا
فلا يجب قضاوه كما في نسك الاسلام اذا صد عنه في اول سني الامكان لا يجب قضاوه وفارق المرض

وبالنية

وبالنية باختصاصه بجواز التحلل به بغير شرط بخلاف المذكورات او نذر صلاة او صوما في وقت لم
يتم فعل ذلك فيه ففاته ولو بعذر كمرض ومنع نحو عدو قضى وجوبا لتعين الفعل في الوقت ولتفويته ذلك
باختياره وفارق النسك في نحو العدو بان الواجب بالنذر كالواجب بالشرع وقد تجب الصلاة والصوم مع
العجز وكذا يلزمان بالنذر والنسك لا يجب الا عند الاستطاعة فكذا النذر قاله البغوي وغيره وقال
الزركشي ما ذكروه في الصلاة خلاف القياس بل القياس انه يصلي كيف امكن في الوقت المعين ثم يجب القضا
لاجل ذلك عند زيادة كما في الواجب بالشرع او نذر في الوقت اهدا شي من نعم او غيرها وعينه في نذره او بعده
الى الحرم كان قال لله علي ان اهدي هذا الثوب او البعير الى الحرم او الى مكة لزمه حمله اليه اي الى الحرم
نفسه ان لم يعين شيا منه والى ما عينه منه ان عين ان سهل حمله عملا بالتزامه ولزمه صرفه بعد ذبح ما يذبح
منه لمساكينه الشاملين لفقرائه والذي يذبح منه ما يجزي في الاضحية فان لم يجز فيها كظبي وصغير ومعيب
تصدق به حيا فلو ذبحه تصدق بلحمه وغرم ما نقص بذبحه اما اذا لم يسهل حمله كعقار ورحى فلزمه حمل
ثمنه الى الحرم ويشترط في لزوم حمله ايضا امكان التعميم به حيث وجب التعميم فان لم يمكن له كلولو فان
كانت قيمته في الحرم ومحل النذر سوا تخير بين حمله وبيعه بالحرم وبين حمل ثمنه او في احدهما اكثر تعين وقولي
ان سهل من زيادتي وتعبيري بالشي وبالحرم وبالمساكين اولى من تعبيره بالبعير وبمكة وبمن بها لان الحكم
لا يختص بها مع ما في قوله من بها من ايهام عموم المراد او نذر التصدق على اهل بلد معين لزمه صرفه
لمساكينه من المسلمين سوى الحرم وغيره فلا يجوز نقله كما في الزكاة ومن نذر التصدق بالحرم او تعبيره كان الصوم
الذي هو بدل واجبات الاحرام لا يتعين في الحرم او نذر صلاة به اي بمكان فكاعتكاف اي فكنذره فلا يتعين
في الحرم فيه لانهما لا يختلف باختلاف الامكنة الا المسجد الحرام ومسجد المدينة والمسجد الاقصى فتتعين
لعظم فضلها وان تفاوتت فيه ويقوم الاول مقام الاخرين والثاني مقام الاخير دون العكس كما
علم ذلك من التعظيم فهو اعم مما عبر به او نذر صوما مطلقا او معتدا بنحو دهر كحين فيوم يحمل عليه لانه
اقل ما يفرد بالصوم او اياما اي صومها فثلاثة لانها اقل الجمع او نذر صدقة فبمتمول يتصدق به
وان قل وكذا لو نذر التصدق بمال عظيم لان الصدقة الواجبة لا تنحصر في قدر لان الخلطا قد يشتركون
في نصاب فيجب على احدهم شي قليل وتعبيري بمتمول اولى من قوله فيما كان اذ لا يكفي ما لا يتمول او نذر صلاة
فركعتان يكفيان لانهما اقل واجب منها بقيام قادر الحاقا للنذر بواجب الشرع او نذر صلاة
قاعدا جاز فعلها قائما لاتيانه بالافضل لا عكسه اي نذر الصلاة قائما فلا يجوز فعلها قاعدا
مع القدرة على القيام لانه دون ما التزمه او نذر عتقا فرقبة تجزي ولو ناقصة فلا كفارة لوقوع
الاسم عليها او نذر عتق كافرة او معيبة اجزاه رقبة كاملة لاتيانه بالافضل فان عين رقبة
ناقصة كلله علي عتق هذا العبد الكافر او المعيب تعينت لتعلق النذر بالعين

كتاب القضا

بالمد اي الحكم بين الناس والاصل فيه قبل الاجماع ايات كقوله تعالى وان احكم
بينهم بما انزل الله وقوله فاحكم بينهم بالقسط واخبار كخبر الصحيحين اذا اجتهد الحاكم فاخطا فله اجران وان
اصاب فله اجران وفي رواية صحح الحاكم اسنادها فله عشرة اجور وما جا في التحذير من القضا كقوله من
جعل قاضيا ذبح بغير سكين محمول على عظم الخطر وصحح فيه او على من يكره له القضا او يحرم عليه على
ما ياتي توليه اي القضا فرض كفاية في حق الصالحين له في الناحية اما توليه الامام لاحدهم ففرض
عين فمن تعين له في ناحيته لزمه طلبه ولو ببذل مال او خاف من نفسه الميل ولزمه قبوله

عليه

ها

اذا وليه للحاجة اليه فيها فاذا امتنع اجبر وانما يلزمه الطلب والقبول **فيها** اي في ناحية فلا يلزمانه في غير
لان ذلك تعذيب لما فيه من ترك الوطن بالكلية لان محل القضا لا غاية له بخلاف ساير فروض الكفايات المحوجة
الى السفر كالجهاد وتعلم العلم **او** لم يتعين فيهما لكنه **كان افضل** من غيره **سنا** اي الطلب والقبول **له** فيهما
اذا وثق بنفسه وتولي وقبوله الى اخره من زيادتي **او كان مفضولا ولم يمتنع الافضل** من القبول **كرها**
له اي للمفضول لما في خبر الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن ابن سمرة لا تسال الامارة فان
كان الافضل يمتنع من القبول فكالمعدوم واستثنى الماوردي من الكراهة ما اذا كان المفضول اطوع واقرب
الى القبول والبلقيني ما اذا كان اقوى في القيام في الحق وذكر كراهة القبول من زيادتي **او كان مساويا**
لغيره **فكذا** اي فيكرهان له **ان اشتهر** بالانتفاع بعلمه **وكفى** بغير بيت المال لما فيه من الخطر بلا حاجة
وعلى هذا حمل امتناع السلف **والا** بان لم يشتهر او لم يكف بما ذكر **سنا له** لينتفع بعلمه او ليكفي من بيت
المال ويحرم طلبه بعزل صالح له ولو مفضولا ولا تبطل عدالة الطالب والتصريح بسن القبول من زيادتي
وشرط القاضي كونه اهلا للشهادات بان يكون مسلما مكلفا حرا ذكرا عدلا بصيرا ناطقا **كافيا** سميعا
لامر القضا فلا يولاه كافر وصبي ومجنون ومن به رق وانثى وخنثى وفاسق ومن لم يسمع واعمى واخرس
وان فهمت اشارته ومغفل ومختل النظر لمرض ونحوه لنقصهم **مجتهدا وهو العارف باحكام القران** بكبره
والسنة وبالقياس وانواعها فمن انواع القران والسنة العام والخاص والمجمل والمبين والمطلق
والمقيد والنص والظاهر والناسخ والمنسوخ ومن انواع السنة المتواتر والاحاد والمتصل وغيره ومن انواع
القياس الاولى والمساوي والادون كقياس الضرب للوالدين على التافيف لهما وقياس احراق مال اليتيم على
اكله في التحريم فيهما وقياس التفاح على البر في باب الربا بجامع الطعم **وحال الرواة** قوة وضعفا فيقدم
عند التعارض الخاص على العام والمقيد على المطلق والنص على الظاهر والمحكم على المتشابه والناسخ والمتصل
والمتصل والقوي على مقابلها **ولسان العرب** لغة ونحوا وصرفا وبلاغة **واقوال العلما** اجماعا
واختلافا فلا يخالفهم في اجتهاده **فان فقد الشرط** المذكور بان لم يوجد رجل متصف به **فولى**
سلطان ذو شوكة مسلما غير اهل كفاسق ومقلد وصبي وامراة **نفذ** بمعجمة **قضاؤه**
للضرورة لئلا تتعطل مصالح الناس وتعبيري بمسلم غير اهل اعم من قوله فاسقا او مقلدا وهو اولى فق
لتعليلهم ولمقتضى كلام الروضة واصلها وصرح به ابن عبد السلام في الصبي والمراة وان خالفه بعضهم
تفقها ومعلوم انه يشترط في غير الاهل معرفة طرف من الاحكام **وسن للامام انه ياذن للقاضي**
في الاستخلاف اعانة له **فان اطلق التوليه** بان لم ياذن له في الاستخلاف ولم ينهه عنه **استخلف**
ولو بعضه **فيما عجز عنه** لحاجته اليه دون ما يقدر عليه **او اطلق الاذن** بان لم يعممه له في الاذن
في الاستخلاف ولم يخصص **فيستخلف مطلقا** وهذه من زيادتي وكاطلاق الاذن تعميمه كما فهم منه
بالاولى وان خصصه بشي لم يتعده او نهاه عن الاستخلاف لم يستخلف ويقتصر على ما يمكنه ان كانت
توليته اكثر منه **وشرطه** اي المستخلف بفتح اللام **كالقاضي** اي كشرطه السابق **الا ان يستخلفه**
في امر خاص كسماع بينة فيكفي علمه بما يتعلق به ويحكم باجتهاده ان كان مجتهدا **او**
اجتهاد مقلده بفتح اللام ان كان مقلدا كما مر هنا لانه انما يحكم بمعتقده **ولا يشترط عليه**
خلافه اي خلاف الحكم باجتهاده او اجتهاد مقلده لانه لا يعتقده **وجاز نصب اكثر من قاض**
بمحل كبلد وان لم يخص كلا منهم بمكان او زمان او نوع كالاموال والدما والفروج هذا **ان لم يشرط**

اجتماعهم

اجتماعهم على الحكم والا فلا يجوز لما يقع بينهم من الخلاف في محل الاجتهاد ويوخذ من التعليل عدم الجواز بمحله
في غير مسائل المتفق عليها وهو ظاهر وقولي اكثر من قاض اعم من قوله قاضيين وقيده الماوردي بقوله بما لم
يتنازعوا في الطلب بجواز ان يناط بقدر الحاجة **وجاز تحكيم اثنين** فاكثر **اهلا للقضا** واحدا او اكثر **في غير** د
عقوبة لله تعالى ولو مع وجود قاض او في نحو قود او نكاح وخرج بالاهل غيره فلا يجوز تحكيمه اي مع وجود
الاهل والا جاز حتى في عقد نكاح امراة لا ولي لها خاص وبغير عقوبة لله تعالى عقوبته في حد او تعزير
فلا يجوز التحكيم فيها اذ ليس لها طالب معين ويوخذ من هذا التعليل ان حق الله المالي الذي لا طالب له معين للحكم
لا يجوز فيه التحكيم وهو ظاهر وتعبيري بما ذكر اعم واولى من تعبيره بما ذكره وقضية كلامهم ان المحكم ان
يحكم بعلمه وهو ظاهر وان زعم بعض المتاخرين ان الراجح خلافه وقول الاذرعي لم ار فيه شيا صريحا
ولا ينفذ حكمه الا برضا خصمين اهلين قبله لان رضاهما هو المثبت للولاية فلا بد من تقدمه بقيد زدته بقولي لي ٤٥
ان لم يكن احدهما قاضيا فلا يشترط رضاهما بنا على ان ذلك توليه منه فلو حكم اثنين لم ينفذ
حكم احدهما حتى يجتمعا بخلاف توليه قاضيين يجتمعا على الحكم لظهور الفرق قاله في المطلب اما الرضا بالحكم
بعده فليس بشرط تحكم الحاكم **ولا يكفي رضا جان** هو اعم من قوله رضا قاتل لحكمه **في ضرب دية**
على عاقلته بل لا بد من رضا اصحابه ولو كانوا افقرا لانهم لا يواخذون باقراره فكيف يواخذون برضاه **ولو**
رجع احدهما قبله اي قبل الحكم ولو بعد اقامة المدعي شاهدين **امتنع** الحكم ولا يحبس بل غايته الاثبات وليس للمحكم
والحكم اذا حكم بشي من العقوبات كالقصاص وحد القذف لم يستوفه لان ذلك يخرم ابهة الولاة

فصل فيما يقتضي انعزال القاضي او عزله وما يذكر معه **لو زالت اهليته** اي
اهلية القاضي **بنحو جنون واغما** كغفلة وصمم ونسيان يخل بالضبط وفسق **انعزل** لوجود المنافي
ولان الكمال للقضا عقد جائز نعم لو عمي بعد سماع البينة وتعديلها ولم يحتج الى اشارة نفذ حكمه في تلك الواقعة
وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به **فلو عادت** اهليته **لم تعد ولايته** كالوكالة وغيرها من العقود
ولو عزل نفسه كالوكيل وهذا من زيادتي **وللامام عزله بخلل** ظهر منه ويكفي فيه غلبة الظن
وبمحل هذا وما قبله اذا وجد ثم صالح غيره للقضا **وبافضل** منه **وبمصلحة** لتسكين فتنة سوا اعزله
بمثله ام بدونه وذكر حكم دونه من زيادتي **والا** بان لم يكن شي من ذلك حرم عزله ولكنه **ينفذ طاعة**
للامام بقيد زدته بقولي **ان وجد ثم صالح** غيره للقضا والا فلا ينفذ اما القاضي فله عزل خليفته
بنقض الاحكام وفساد التصرفات بلا موجب بنا على انعزاله بموته **ولا ينعزل قبل بلوغه عزله**
لعظم الضرر بنقض الاحكام وفساد التصرفات نعم لو علم الخصم انه معزول لم ينفذ حكمه له لعلمه انه
غير حاكم كما باطنا ذكره الماوردي اي عزله **فان علقه بقراته كتابا وبقراته انعزل بها وبقراءة**
من غيره عليه لان الغرض اعلامه بصورة الحال لا قراته بنفسه وصوب الاسنوي عدم انعزاله بقراءة غيره
عليه كما في مسالة الطلاق والقائل بالاول فرق بان المدعي ثم التلفظ الى الصفات وهنا الى الاعلام وكما ينعزل ل
بقراءته الكتاب ينعزل بمعرفته ما فيه بتامله وان لم يقراه حقيقة **وينعزل بانعزاله** بموت او غيره
نائبه لانه فرعه **لا قيم يتيم ووقف** فلا ينعزل بذلك لان لا تتعطل ابواب المصالح **ولا من**
استخلفه بقول الامام استخلف عني لانه خليفة الامام والاول سفير في التوليه بخلاف ما لو
قال له استخلف عن نفسك او اطلق فينعزل بذلك لظهور غرض المعاونة له فلا تشكل الثانية بنظيرتها
من الوكالة اذ ليس الغرض ثم معاونة الوكيل بل النظر في حق الموكل فحمل الاطلاق على ارادته **ولا ينعزل**

قاضٍ ووالٍ والتصريح به من زيادتي بانعزال الامام بموت او غيره لشدة الضرر في تعطيل الحوادث
وتعبيري بالانعزال هنا وفي القيم اعم من تعبيره بالموت ولا يقبل قول متولٍ في غير محل ولايته ولا
قول معزول حكمت بكذا لانه لا يملك الحكم حينئذ فلا يقبل اقراره به ولا شهادة كل منهما بحكمه
فتقبل شهادته كما تقبل شهادة المرضعة كذلك فان علم القاضي انه حكمه لم تقبل شهادته به كما لو صرح به
وقولي ولم يعلم الى آخره من زيادتي ولو ادعى على متولٍ جورا في حكم لم يسمع ذلك الا ببينة ولا
يحلف انه نائب الشرع والدعوى على النائب دعوى على المنيب ولانه لو فتح باب التحليف لتعطل القضاء قال
الزركشي هذا ان كان موثوقا به والا حلف او ادعى عليه ما اي شيء لا يتعلق بحكمه او على معزول شيئا
كأخذ مال برشوة او بشهادة من لا تقبل شهادته كغيرهما فتفصل الخصومة باقرار او حلف او اقامة بينة
وقيد السبكي الاولى من هاتين فقال هذا ان ادعى عليه بما لا يقدح فيه ولا يخل منصبه والا فالقطع بان
الدعوى لا تسمع ولا يحلف ولا طريق للمدعي حينئذ الا البينة ثم قال بل ينبغي ان يكون الحكم كذلك وان ادعى
عليه بما لا يقدح فيه ولم يظهر للحاكم صحة الدعوى صيانة له عن ابتذاله والتحليف انتهى وليس لاحد ان يدعي
على متولٍ في محل ولايته عند قاض انه حكم بكذا فان كان في غير محلها او معزولا سمعت البينة ولا يحلف ذكره
في الروضة واصلها فما ذكرته في المعزول في غير ما ذكرته فيه

فصل في آداب القضاء وغيرها

تثبت التولية للقضاء بشاهدين كغيرها يخرجان مع المتولي الى محل ولايته
قرب او بعد يخبران اهلها بها او باستفاضة بها كما جرى عليه الخلفاء ولانها اكد من الاشهاد فلا
يثبت بكتاب لامكان تحريفه قال الله تعالى ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا وسن
ان يكتب موليه اماما كان او قاضيا فهو اعم واولى من قوله ليكتب الامام له كتابا بالتولية وبما يحتاج
اليه في المحل المذكور لانه صلى الله عليه وسلم كتب لعمرو بن حزم لما بعثه الى اليمن رواه ابو داود وغيره
وفيه الزكوات والديات وغيرها وان يبحث القاضي عن علماء المحل وعدوله قبل دخوله ان تيسر
والا فحين يدخل هذا ان لم يكن عارفا بهم وتعبيري بالمحل هنا وفيما ياتي اعم من تعبيره بالبلد وان يدخل
وعليه عمامة سوداء يوم الاثنين صبيحته فان عسر دخل يوم خميس فيوم سبت وقولي فخميس
فسبت من زيادتي ونقله في الروضة عن الاصحاب وان ينزل وسط المحل بفتح السين على الاشهر
ليساوي اهله في القرب منه وان ينظر اولا في اهل الحبس لانه عذاب فمن اقر بحق فعل به
مقتضاه فان كان حدا اقامه عليه واطلقه او تعزيرا او رأى اطلاقه فعل او مالا امر باداته فان لم
يؤد ولم يثبت اعساره ادام حبسه والا نودي عليه لاحتمال خصم آخر فان لم يحضره آخر اطلقه وتعبيري
بما ذكر اولى مما عبر به وما قال ظلمت بالحبس فعلى خصمه حجة فان لم يقمها صدق
المحبوس بيمينه فان كان خصمه غائبا كتب اليه ليحضر هو او وكيله عاجلا فان لم يفعل حلف
واطلق لكن يحسن ان يؤخذ منه كفيل ثم بعد فراغه من المحبوسين ينظر في الاوصياء بان يحضرهم اليه
فمن ادعى وصاية بحث عنها هل تثبت ببينة او لا وعن حاله وتصرفه فيها فمن وجده عدلا قويا
فيها اقره او فاسقا او شك في عدالته ولم يعدله الحاكم الاول اخذ المال منه او عدلا ضعيفا
لكثرة المال او لسبب آخر عضده بمعين يتقوى به ثم ينظر في امناء القاضي المنصوبين على المحاجير
وتفرقة الوصايا ثم في الوقف العام والمال الضال واللقطة ثم يتخذ كاتبا للحاجة اليه ولان
القاضي لا يتفرغ للكتابة غالبا عدلا في الشهادة لئلا يخون فيما يكتبه ذكرا حرا وهما من زيادتي عارفا

بكتابة محاضر

محاضر وسجلات وكتب حكمية ليعلم صحة ما يكتبه من فساده شرطا فيهما والمحضر ما يكتب
فيه ما جرى للمتحاكمين في المجلس فان زاد عليه الحكم او تنفيذه سمي سجلا وقد يطلقان على ما يكتب
بما زاد على ما يشترط من احكام الكتابة لئلا يؤتى من قبل الجهل عفيفا عن الطمع لئلا يستمال به وهو من زيادتي
وافر عقل لئلا يخدع جيد خط لئلا يقع الغلط والاشتباه حاسبا فصيحا ندبا فيهما وان يتخذ
مترجمين للحاجة اليهما في تعريف كلام من لا يعرف القاضي لغته من خصم او شاهد او ما يعرف كلام
القاضي الذي لا يعرف الخصم او الشاهد لغته فلا يشترط فيه العدد لانه اجنبي محض وان يتخذ قاض
اصم مسمعين للحاجة اليهما اما اسماع الخصم الاصم ما يقوله القاضي والخصم فقال القفال لا يشترط
فيه العدد ولما مر وشرط كل من المترجمين والمسمعين ان يكونا اهلي شهادة فيشترط اتيانهما بلفظها
فيقول كل منهما اشهد انه يقول كذا ويشترط انتفاء التهمة حتى لا يقبل ذلك من الوالد والولد ان تضمن حقا
لهما ويجزئ من المترجمين والمسمعين في المال وحقه رجل وامرأتان وفي غيره رجلان وتعبيري بما ذكر اولى
من تعبيره في المترجم بالعدالة والحرية والعدد وفي المسمع بالعدد ولا يضرهما العمى لان الترجمة والاسماع
تفسير ونقل اللفظ لا يحتاج الى معاينة بخلاف الشهادة وهذا من زيادتي في المسمعين وان يتخذ القاضي
مزكين لما مر وسياتي شرطهما آخر الباب ومحل سن ما ذكر من اتخاذ ما ذكر ومن بعده اذا لم يطلب اجرة
او رزقا من بيت المال وان يتخذ درة بكسر الدال المهملة للتاديب لا داحق وللعقوبة فهو اعم
من قوله وللتعزير كما اتخذها عمر رضي الله عنه ومجلسا فسيحا لئلا يتأذى بضيقه وتعبيره بان يكون واسعا لئلا
يتأذى لضيقه الحاضرون ظاهرا ليعرفه كل من يراه لائقا بالحال كأن يجلس في الشتاء في كن وفي
الصيف في فضاء وكان يجلس على مرتفع وفراش وتوضع له وسادة وكره مسجد اي اتخاذه مجلسا
للحكم صونا له عن ارتفاع الاصوات واللغط الواقعين بمجلس القضاء عادة ولو اتفقت قضية او قضايا
وقت حضوره فيه لصلاة او غيرها فلا باس بفصلها وكره قضاء عند تغير خلقه بنحو غضب
كجوع وشبع مفرطين ومرض مؤلم وخوف مزعج وفرح شديد نعم ان غضب لله ففي الكراهة وجهان قال
البلقيني المعتمد عدمها وان يعامل هذا اعم من قوله وان لا يشتري ولا يبيع بنفسه الا ان فقد من
يوكله او وكيل له معروف لئلا يحابى وذكر كراهة المسجد والمعاملة من زيادتي وسن عند اختلاف
وجوه النظر وتعارض الآراء في حكم ان يشاور الفقهاء امتثالا لقوله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم
وشاورهم في الامر وحرم قبول هدية من لا عادة له بها او له عادة بها وزاد عليها
قدرا او صفة بعد ولايته فيهما اي في محلها اي ولايته وقبوله ولو في غير محلها هدية من له خصومة
عنده وان اعتادها قبل ولايته لانها في الاخيرة تدعو الى الميل اليه وفي غيرها سببها العمل ظاهرا ولخبر
هدايا العمال غلول وروي سحت رواه باللفظ الاول البيهقي باسناد حسن والا بان كان في غير محل
ولايته او لم يزد المهدي على عادته ولا خصومة له فيهما جاز قبولها ولو ارسل اليه من ليس من اهل
عمله ولم يدخل معها ولا حكومة له ففي جواز قبولها وجهان في الكفاية عن الماوردي وحيث حرمت
لم يملكها وسن له فيما يجوز قبولها ان يثيب عليها او يردها لمالكها او يضعها في بيت
المال وهذا الاخير من زيادتي ولا ينفذ اي القاضي بخلاف علمه وان قامت به بينة والا
كان قاطعا ببطلان حكمه والحكم بالباطل محرم ولا به اي بعلمه في عقوبة لله تعالى من حد او تعزير
لندب الستر في اسبابها او في غيرها وقامت عنده بينة بخلافه وهذه من زيادتي وتعبيري بالعقوبة

اعم من تعبيره بالحدود وما عدا ما ذكر يحكم فيه بعلمه انه اذا اختص شاهدين وشاهد ويمين ذلك انما يفيد الظن فبالعلم وان شمل الظن اولى وشرط الحكم به ان يصرح بمستنده فيقول علمت ان له عليك ما ادعاه وحكمت عليك بعلمي قاله الماوردي والروياني **ولا يقضي مطلقا لنفسه وبعضه** من اصله وفرعه **ورقيق كل** منهم ولو مكاتبا **وشريكه المشترك** للتهمة في ذلك **ويقضي لكل منهم غيره** اي غير القاضي من امام وقاض ولو نايبا عنه دفعا للتهمة وذكر رقيق وشريك غير القاضي من زيادتي **ولو اقر مدعى عليه** بالحق **او حلف المدعي** يمين الرد او غيرها **او اقام** به **بينة وسال المدعي القاضي ان يشهد بذلك** اي باقراره او يمينه او بما قامت به البينة لانه ينكر بعد ذلك فلا يمكن القاضي من الحكم عليه او لا يقبل قوله حكمت بكذا لانه ربما نسي او عزل وتولى او حلف المدعي اعم من قوله او نكل فحلف المدعي ولو حلف المدعى عليه وسال القاضي ذلك ليكون حجة له فلا يطالبه مرة اخرى لزمه اجابته **او ساله ان يكتب له** في قرطاس احضره **محضر** بما جرى من غير حكم **وان يكتب سجلا** بما جرى مع الحكم به **سن اجابته** لان في ذلك تقوية لحجته وانما لم يجب كالاشهاد وسواء في ذلك الديون المؤجلة والوقوف وغيرها نعم ان تعلقت الحكومة بصبي او مجنون له او عليه وجب التسجيل على ما نقل عن الزبيلي وشرح الروياني وكالمدعي في سن الاجابة المدعى عليه كما في الروضة كاصلها وصيغة الحكم نحو حكمت او قضيت بكذا او نفذت الحكم به او الزمت الخصم به بخلاف قوله ثبت عندي كذا الوضع لانه ليس بالزام والحكم الزام **وسن نسختان** بما وقع بين ذي الحق وخصمه **احداهما تعطى له** غير مختومة **والاخرى تحفظ بديوان الحكم** مختومة مكتوبا على راسها اسم الخصمين **واذا حكم** قاض باجتهاد او تقليد **فبان** حكمه **بمن لا تقبل شهادته** كعبدين **او خلاف نص** كتاب او سنة او نص مقلده **او اجماع او قياس جلي** وهو ما قطع فيه بنفي تاثير الفارق بين الاصل والفرع او بعد تاثيره **بان لا حكم** وهو المراد بقوله نقضه هو وغيره اي من الحكام لتيقن الخطا فيه ولمخالفته القاطع او الظن المحكم بخلاف القياس الخفي وهو ما لا يبعد فيه تاثير الفارق فلا ينقض الحكم المخالف له لان الظنون المتعادلة لو نقض بعضها ببعض لما استمر حكم ولشق الامر على الناس والجلي كقياس الضرب على التافيف للوالدين في قوله تعالى فلا تقل لهما اف بجامع الايذاء والخفي كقياس الذرة على البر في باب الربا بجامع الطعم وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به المذكور بعضه في الشهادات **وقضاؤه** ينفذ زدته بقولي **على اصل كاذب** بان كان بالظن لامر فيه بخلاف ظاهره **ينفذ ظاهرا** لا باطنا فلا يحل حراما ولا عكسه فلو حكم بشهادة زور بظاهر العدالة لم يحصل بحكمه الحل باطنا سوا المال والنكاح وغيرهما اما المرتب على اصل صادق فينفذ القضا فيه باطنا ايضا قطعا ان كان في محل اتفاق المجتهدين وعلى الاصح عند البغوي وغيره ان كان في محل اختلافهم وان كان الحكم لمن لا يعتقده لتتفق الكلمة ويتم الانتفاع فلو قضى حنفي لشافعي بشفعة الجوار او بالارث بالرحم حل له الاخذ به وليس للقاضي منعه من الاخذ بذلك ولا من الدعوى به اذا ارادها اعتبارا بعقيدة الحاكم ولان ذلك مجتهد فيه والاجتهاد الى القاضي لا الى غيره ولهذا جاز للشافعي ان يشهد بذلك عند من يرى جوازه وان كان بخلاف اعتقاده **ولو راى** قاض او شاهد **ورقة فيها حكمه او شهادته** على شخص **او شهد شاهدان انه حكم او شهد بذا لم يعمل به** واحد منهما في امضا حكم ولا اداء شهادة **حتى يذكر** ما حكم او شهد به لامكان التزوير ومشابهة الخط **وله** اي الشخص **حلف على ماله به تعلق** كاستحقاق حق له على غيره او ادائه لغيره **اعتمادا على خط نحو مورثه** كنفسه ومكاتبه الذي مات مكاتبا ان له على فلان كذا او اداه ماله عليه **ان وثق بامانته**

لاعتضاده بالقرينة وفارق القضا والشهادة بما تضمنه الخط لا يجوز ما لم يتذكر كما مر بان اليمين تتعلق به والحكم والشهادة بغيره وكالخط اخبار عدل كما فهم منه بالاولى ونحو من زيادتي **وله رواية الحديث بخط محفوظ** عنده او عند من يثق به وان لم يتذكر قراءة ولا سماعا ولا اجازة وعلى ذلك عمل العلما سلفا وخلفا وفارق الشهادة بانها اوسع منها لان الفرع يروي مع حضور الاصل ولا يشهد

فصل

في التسوية بين الخصمين وما يتبعها **يجب تسوية** على القاضي **بين الخصمين في** وجوه **الاكرام** وان اختلفا شرفا **كقيام** لكلامهما **وطلاقة وجه لهما وجواب سلام** منهما ان اسلما معا فلو سلم احدهما فلا باس ان يقول للاخر سلم او يصبر حتى يسلم فيجيبهما جميعا قال الشيخان وقد يتوقف في هذا اذا طال الفصل وكانهم احتملوه محافظة على التسوية **ومجلس** بان يجلسهما ان كانا شريفين بين يديه او احدهما عن يمينه والاخر عن يساره وقولي في الاكرام مع جعل ما بعده امثلة له اولى من اقتصاره على الامثلة والتصريح بوجوب التسوية من زيادتي **ولو رفع مسلم** على كافر في المجلس **و**غيره من انواع الاكرام كان يجلس المسلم اقرب اليه كما جلس علي رضي الله عنه بجنب شريح في خصومة له مع يهودي وقال لو كان خصمي مسلما لجلست معه بين يديك ولكني سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول لا تساووهم في المجالس رواه البيهقي وذكر رفع المسلم في غير المجلس من زيادتي وهو ما بحثه الشيخان النووي وزدت له تبعا للحاوي الصغير وغيره لا ابنه على جواز ذلك وبه صرح سليم الرازي وغيره في الرفع في المجلس لكن قال الزركشي مع نقله ذلك عن سليم والظاهر وجوبه وبه صرح صاحب التمييز وهو قياس القاعدة ان ما كان ممنوعا منه اذا جاز وجب كقطع اليد في السرقة انتهى ويجاب بان القاعدة اكثرية لا كلية بدليل سجود السهو والتلاوة في الصلاة **واذا احضراه** اي الخصمان وهذا اعم من قوله واذا جلسا اي بين يديه مثلا **سكت** عنهما حتى يتكلما **او قال ليتكلم المدعي** منكما لما فيه من ازالة هيبة التقدم قال الشيخان ان يقول للمدعي اذا عرفه تكلم وفيه كلام ذكرته في شرح الروض **فاذا ادعى** احدهما **طالب القاضي** جوازا **خصمه بالجواب** وان لم يساله المدعي لان المقصود فصل الخصومة وبذلك تنفصل **فان اقر** بالحق حقيقة او حكما **فذاك** ظاهر في ثبوته **او انكر** او سكت **او قال للمدعي الك حجة** نعم ان علم علمه بان له اقامتها فالسكوت اولى فالقول اولى او علم جهله بذلك وجب اعلامه به **فان قال** فيها **لي حجة واريد حلفه مكن** لانه قد لا يحلف ويقر فيستغني المدعي عن اقامة الحجة وان حلف اقامها واظهر كذبه فله في طلب حلفه غرض **او قال لا حجة لي** او زاد عليه لا حاضرة ولا غائبة او كل حجة اقيمها فهي كاذبة او زور **ثم اقامها** ولو بعد الحلف **قبلت** لانه ربما لم يعرف له حجة او نسي ثم عرف وتذكر وتعبيري بالحجة اعم من تعبيره بالبينة لشموله الشاهد مع اليمين **واذا ازدحم مدعون** هو اولى من قوله خصوم **قدم** وجوبا **اسبق** من حد **علم** فان لم يعلم سبق بان جهل او جاءوا معا قدم **بقرعة** والتقديم فيهما **بدعوى واحدة** لئلا يطول الزمن فيتضرر الباقون **ولكن سن تقديم مسافرين مستوفزين** شدوا الرحال ليخرجوا مع رفقتهم على مقيمين **وتقديم نسوة** على غيرهن من المقيمين طلبا لسترهن وان تاخر المسافرون والنسوة في المجي الى القاضي **ان قلوا** وينبغي كما في الروضة كاصلها ان لا يفرق بين كونهم مدعين او مدعى عليهم والتصريح بسن التقديم من زيادتي فان كثروا او كان الجميع مسافرين او نسوة فالتقديم بالسبق او القرعة كما مر او نسوة ومسافرين قدموا عليهن والازدحام على المفتي والمدرس **وحرم عليه اتخاذ**

شهود معنيين لا يقبل قولهم لما فيه من التضييق على الناس بل من شهد عنده وعلم حاله من عدالة
او فسق عمل بعلمه فيه فيقبل الاول ولا يحتاج الى تعديل وان طلب الخصم ويرد الثاني ولا يحتاج الى بحث نعم
لا يعمل بشهادة الاول ان كان اصله او فرعه على الارجح عند البلقيني في وجهين في الروضة كاصلها بلا
ترجيح تفريعا على تصحيح الروضة انه لا يقبل تزكيته لهما والا اي وان لم يعلم فيه ذلك استزكاه اي
طلب تزكيته وجوبا وان لم يطعن فيه الخصم لان الحكم بشهادته فيجب البحث عن شرطها كان هو اولى من
قوله بان يكتب ما يميز الشاهد والمشهود له والمشهود عليه من الاسما والكنى والحرف وغيرها
فقد يكون بينهما وبين الشاهد ما يمنع الشهادة كبعضية او عداوة والمشهود به من دين او عين او غيرهما
كنكاح فقد يغلب على الظن صدق الشاهد في شيء دون شيء فهو اعم من قوله وقدر الدين ويبعث
سرا به اي بما كتبه صاحبي مسيله ولا يعلم احدهما بالاخر لكل مزك مما يمنع شهادته ثم يشافهه
المبعوث بما عنده بلفظ شهادة لان الحكم انما يقع بشهادته وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به
ويكفي اشهد على شهادته انه عدل وان لم يقل لي وعلي لانه اثبت العدالة التي اقتضاها قوله تعالى
واشهدوا ذوي عدل منكم فزيادة لي وعلي تاكيد واعتذر ابن الصباغ عن كونه شهادة على شهادة مع
حضور الاصل في البلد بالحاجة لان المزكين لا يكلفون الحضور الى القاضي وشرط المزكي كشاهد
اي كشرطه مع معرفته بجرح وتعديل اي باسبابهما وخبرة باطن من يعدله بصحبة او
جوار بكسر الجيم افصح من ضمها او معاملة ليكون على بصيرة مما يشهد به من التعديل والجرح ويجب
ذكر سبب جرح كزنا وسرقة وان كان فقيها لاختلاف فيه بخلاف سبب التعديل ولا يجعل بذكر الزنا
قاذفا فان انفرد لانه مسئول فهو في حقه فرض كفاية او عين بخلاف شهود الزنا اذا انقصوا عن الاربعة
فانهم قذفة لانهم مندوبون الى الستر فهم مقصرون ويعتمد فيه اي الجرح معاينة كان راه
يزني او سماعا منه كان سمعه يقذف وهذا من زيادتي او استفاضة او تواترا او شهادة من عدلين
لحصول العلم والظن بذلك وفيه اشتراط ذكر ما يعتمده الروضة من معاينة ونحوها وجهان احدهما
وهو الاشهر نعم وثانيهما لا وهو الاقيس في الروضة واصلها والثاني وجه اما اصحاب المسايل فيعتمدون
المزكين واعلم ان الجرح الذي ليس مفسرا وان لم يقبل يفيد التوقف عن القبول الى ان يبحث عن ذلك كما ذكروه
في الرواية وظاهر انه لا فرق بينها وبين الشهادة في ذلك ويقدم الجرح اي بينته على بينة تعديل لما فيه
من زيادة العلم فان قال المعدل تاب مما نسب اليه اي الجرح قدم قوله على قول الجارح لان معه حينئذ
زيادة علم ولا يكفي في التعديل قول المدعى عليه هو عدل وقد غلط في شهادته علي لان البحث
لحقه وقد اعترف بعدالته لان الاستزكا حق لله تعالى باب القضا على
الغائب عن البلد او عن المجلس بتوار او تعزز مع ما يذكر معه هو جائز في غير عقوبة لله
تعالى ولو في قود او حد قذف لعموم الادلة قال الجم ولقوله صلى الله عليه وسلم لهند خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف وهو قضا منه على زوجها ابي سفيان وهو غائب ولو كان فتوى لقال لك ان تاخذي
او لا باس عليك او نحوه ولم يقل خذي لكن قال في شرح مسلم لا يصح الاستدلال به لان القصة كانت
بمكة وابو سفيان فيها ولم يكن متواريا ولا متعززا اما ذكر عقوبة الله تعالى من حد او تعزير لان حقه تعالى
مبني على المسامحة بخلاف حق الادمي فيقضى به على الغائب ان كان للمدعي حجة ولم يقل هو
اي الغائب مقر بالحق بان قال وهو جاحد له وهو ظاهر او اطلق لانه قد لا يعلم جحوده ولا اقراره

وخرج

والحجة

والحجة تقبل على الساكت فلتجعل غيبته كسكوته فان قال هو مقر وانا اقيم الحجة استظهارا لم تسمع حجته
لتصريحه بالمنافي لسماعها اذ لا فايدة فيها مع الاقرار نعم لو كان للغائب مال حاضر واقام الحجة على دينه
لا ليكتب القاضي به الى حاكم بلد الغائب بل ليوفيه دينه فالمتجه سماعها وان قال هو مقر كما في الروضة كاصلها
عن فتاوى القفال وكذا لو قال هو مقر لكنه ممتنع او قال وله بينة باقراره اقر فلان بكذا اولى بينة
بينة وللقاضي نصب مسخر اي لدينا فيتجه الحاقا الحجة المسندة ينكر عن الغائب لتكون الحجة على
انكار منكر ويجب تحليفه اي المدعي يمين الاستظهار ان لم يكن الغائب متواريا ولا متعززا بعد
اقامة حجة ان الحق ثابت عليه يلزمه اداوه وبعد تعديلها كما في الروضة كاصلها احتياطا
للغائب لانه لو حضر ربما ادعى ما يبريه منه كما لو ادعى على صبي من مجنون وميت وهو من
زيادتي فانه يحلف لما مر نعم ان كان للغائب نايب حاضر او للصبي او المجنون نايب حاضر او للميت
وارث خاص اعتبر في وجوب التحليف سواله ولو ادعى قيم لموليه شيئا واقام به بينة على قيم
شخص اخر فمقتضى كلام الشيخين انه يجب الانتظار كمال المدعى له ليحلف ثم يحكم له وخالفهما السبكي
فقال الاوجه انه يحكم له ولا ينتظر كماله لانه قد يترتب على الانتظار ضياع الحق ونسبه اليه ابن
عبد السلام وهو المعتمد هنا تابعة للبينة وقولي يلزمه اداوه من زيادتي ولا يغني عنه ما قبله
لان الحق قد يكون عليه ولا يلزمه اداوه لتاجيل ونحوه ولو ادعى وكيل على غائب لم يحلف
لان الوكيل لا يحلف يمين الاستظهار بحال ولو حضر الغائب وقال للوكيل ابراني موكلك
امر بالتسليم للوكيل ولا يوخر الحق الى ان يحضر الموكل والا لجر الامر الى ان يتعذر استيفا الحقوق
بالوكالة ويمكن ثبوت الابرا بعد ان كانت له حجة وله تحليفه اي الوكيل انه لا يعلم ذلك فيه
اي ان موكله ابراه ان ادعى عليه علمه به لان تحليفه انما جا من جهة دعوى صحيحة تشفي اعترا
فها السقوط مطالبته لخروجه باعترافه من الوكالة والخصومة بخلاف يمين الاستظهار فان حاصلها ان
المال ثابت في ذمة الغائب او نحوه وهذا لا يتاتى من الوكيل وهذه من زيادتي واذا حكم الحاكم على الغائب
بمال وله مال في عمله قضاه منه بعد ثبوته لتعلقه ليعينه وقولي حكم اولى من قوله ثبت
لانه انما يعطى من مال الغائب اذا حكم به القاضي لا بمجرد الثبوت فانه ليس حكما والا بان لم يحكم او لم
يكن له مال في عمله فان سال المدعي انهاء الحال في ذلك الى قاضي بلد الغائب انهاه اليه
باشهاد عدلين بما دار عند القاضي الاخر ما حكم به ان حكم ليستوفي الحق او سماع حجة ليحكم بها
ثم يستوفي الحق ويسميها اي الحجة ان لم يعدلها والا فله ترك تسميتها كما انه اذا حكم
استغنى عن تسمية الشهود ثم ان كانت الحجة شاهدين فذاك او شاهدا ويمينا او يمينا
مردودة وجب بيانها فقد لا يكون ذلك حجة عند المنهي اليه وسن مع الاشهاد به كتاب به يذكر
فيه ما يميز الخصمين الغائب وذو الحق وذكر الثاني من زيادتي ويكتب فيه بها الحكم قامت عندي
حجة على فلان لفلان بكذا او حكمت له به فاستوف حقه وقد يتهى علم نفسه وسن ختمه بعد قراته
على الشاهدين بحضرته ويقول اشهدكما اني كتبت الى فلان بما سمعتما ويضعان خطهما فيه ولا يكفي
ان يقول اشهدكما ان هذا خطي وان ما فيه حكمي ويدفع للشاهدين نسخة اخرى بلا ختم ليطالعاها
ويتذكرا عند الحاجة ويشهدان عند القاضي الاخر على القاضي الكاتب بما جرى عنده من
ثبوت او حكم ان انكر الخصم المحضر ان المال المذكور فيه عليه فان قال ليس المكتوب اسمي حلف

اصلها

لان اليمين

وتعبيري بالعقوبة وفيه وفيما ياتي بالحجة اعم من تعبيره بالحد وبالبينة

فيصدق بتقييد زدته بقولي ان لم يعرف به لانه اخبر بنفسه والاصل براءة الذمة فان عرف به لم يصدق
بل يحكم عليه او قال لست الخصم وقد ثبت باقراره او بحجة انه اسمه حكم عليه ان لم يكن ثم من
يشركه فيه اي في الاسم والصفة كونه معاصر المدعي بان لم يكن ثم من يشركه فيه وعليه اقتصر الاصل
او كان ولم يعاصر المدعي لان الظاهر انه المحكوم عليه والا اي بان كان ثم من يشركه فيه وعاصر
المدعي فان مات هو من زيادتي او انكر الحق بعث المكتوب اليه للكاتب ليطلب من الشهود
زيادة تمييز للمشهود عليه ويكتبها وينهيها ثانيا القاضي بلد الغائب فان لم يجد زيادة تمييز
وقف الامر حتى ينكشف فان اعترف المشارك بالحق طولب به وتعبيري ايضا مع المعاصرة امكان
المعاملة كما صرح به البندنيجي والجرجاني وغيرهما ولو شافهه الحاكم وهو في عمله بحكمه قاضيا
ولو غير المكتوب اليه بان اتحد عملهما وهو من زيادتي وحضر القاضي الى بلد الحاكم وشافهه بذلك
او ناداه وكل منهما في طرف عمله امضاه اي نفذه اذا كان في عمله لانه ابلغ من الشهادة والكتاب
وهو حينئذ قضاء بعلمه بخلاف ما لو شافهه به في غير عمله وما لو شافهه بسماع الحجة فقط فلا
يقضي بذلك وظاهر ان محله في الثانية حيث يسوغ شهادة الحجة والانها ولو بلا كتاب فهو
اعم من قوله والكتاب بحكم يمضي مطلقا عن التقييد بفوق مسافة العدوى والانها بسماع حجة
يقبل فيما فوق مسافة عدوى لا فيما دونه وفارق الانها بالحكم بان الحكم قد تم ولم يبق الا استيفا
بخلاف سماع الحجة اذ يسهل احضارها مع القرب والعبرة في المسافة بما بين القاضيين لا بما بين
القاضي المنهي والغريم وهي اي مسافة العدوى ما يرجع منها مبكر الى محله يومه المعتدل
وهو مراد الاصل بقوله الى محله ليلا وسميت بذلك لان القاضي يعدي اي يعين من طلب خصما منها على
احضاره ويؤخذ من تعليلهم السابق انه لو عسر احضار الحجة مع القرب بنحو مرض قبل الانها كما ذكره
في المطلب

فصل في الدعوى بعين غائبة

ادعى عينا غائبة عن البلد
يؤمن اشتباهها بغيرها كحيوان وعقار عرفا بان عرف الاول بشهرة والثاني بها او بحد
وسكة سمع القاضي حجته وحكم بها وكتب بذلك الى قاضي بلد العين ليسلمها
للمدعي كما في نظيره من الدعوى على غائب ويعتمد المدعي في دعوى عقار بتحديده زدته بقولي لم
يشتهر حدوده لتميزه ولا يجب ذكر القيمة لحصول التمييز بدونه او لا يؤمن اشتباهها كغير
المعروف من العبيد والدواب وغيرها بالغ المدعي في وصف مثلي ما امكنه وذكر قيمة متقوم
وجوبا فيهما وندب ان يذكر قيمة مثلي وان يبالغ في وصف متقوم وهذا ما في الروضة واصلها هنا
وعليه يحمل كلام الاصل هنا وما ذكره كالروضة واصلها في الدعاوى من وجوب وصف العين بصفة
السلم دون قيمتها مثلية كانت او متقومة هو في عين حاضرة بالبلد يمكن احضارها مجلس الحكم وبذلك
اندفع قول بعضهم ان كلاميهما هنا يخالف ما في الدعاوى وسمع الحجة في العين اعتمادا على صفاتها
فقط اي دون الحكم بها لخطر الاشتباه وكتب الى قاضي بلد العين بما قامت به الحجة
فيبعثها المكاتب مع المدعي بكفيل ببدنه اي المدعي احتياطا للمدعى عليه حتى اذا لم يعينها
الحجة طولب بردها هذا ان لم تكن امة تحرم خلوته بها والا بان كانت كذلك فمع امين في
الرفقة لتقوم الحجة بعينها ثم ان اظهر الخصم عينا اخرى مشاركة في الاسم والصفة فكما مر في المحكوم
عليه وذكر حكم الامة من زيادتي ويسن ان يختم على العين عند تسليمها بختم لازم لئلا تبدل بما يقع به

الملبس

به اللبس على الشهود فان كان رقيقا جعل في عنقه قلادة وختم عليها فان قامت عنده بعينها
كتب الى قاضي بلدها ببراءة الكفيل بعد تسليم الحكم وتسليم العين للمدعي وادعى عينا غائبة عن
المجلس فقط اي لا عن البلد كلف احضار ما يسهل هو اولى من قوله يمكن احضارها لتقوم
الحجة بعينه لتيسر ذلك ولا يشهد بصفته لعدم الحاجة بخلافه في الغائبة عن البلد نعم ان كانت العين
مشهورة للناس او عرفها القاضي لم يحتج الى احضارها اما اذا لم يسهل احضاره بان لم يمكن كعقار او
تعسر كشيء ثقيل او يورث قلعه ضررا فلا يؤمر باحضاره بل يحدد المدعي العقار ويصف ما يعسر
وتشهد الحجة بتلك الحدود والصفات او يحضر القاضي او يبعث نائبه لسماع الحجة فان كان
العقار مشهورا بالبلد لم يحتج لتحديده فيما ذكر ومثله يأتي في وصف ما يعسر احضاره واعلم ان
الغائبة عن البلد بمسافة العدوى كالتي في البلد لاشتراكهما في ايجاب الاحضار نبه على ذلك في المطلب
ولو انكر المدعى عليه العين المدعاه حلف فيصدق لان الاصل عدمها ثم بعد حلفه للمدعي
دعوى بدلها من مثل او قيمة فهو اعم من تعبيره بالقيمة فان نكل عن اليمين فحلف المدعي او
اقام حجة حين انكر كلف الاحضار للعين لتشهد الحجة بعينها وحبس عليه حيث لا عذر لانه
امتنع من حق واجب عليه فان ادعى تلفها حلف فيصدق وان ناقض بنفسه اذ لو لم يصدق
لخلد عليه الحبس فيلزمه بدلها وذكر التحليف في التلف من زيادتي ولو غصبه غيره عينا او دفعها
له ليبيعها فجحدها او شك الباقية هي في يده ام لا فيدعيها في الصورتين او ثمنها ان باعها في الثا
فقال ادعى عليه كذا يلزمه رده ان بقي او بدله من مثل او قيمة ان تلف او ثمنه ان باعه
سمعت دعواه وان كانت مترددة للحاجة فان اقر بشيء فذاك وان انكر حلف انه لا يلزمه رد العين ولا بدلها
ولا ثمنها وان نكل فقيل يحلف المدعي كما ادعى وقيل يشترط التعيين والاوجه الاول وتعبيري بالبدل
اعم من تعبيره بالقيمة واذا احضرت العين الغائبة عن البلد او المجلس فثبتت للمدعي فمؤنة
الاحضار على خصمه والا اي وان لم تثبت له فهي اي مؤنة الاحضار ومؤنة الرد للعين الى محلها
عليه اي على المدعي لتعديه وعليه اجرة مثلها ايضا للحيلولة ان كانت غائبة عن البلد لا عن المجلس
فقط

فصل في بيان من يحكم عليه في غيبته وما يذكر معه

الغائب الذي
تسمع الحجة عليه ويحكم عليه من فوق مسافة عدوى وقد مر بيانها قبيل الفصل السابق للحاجة
اليه لكنه او من هو متوار او متعزز وعجز القاضي عن احضاره لتعذر الوصول اليه والا لاتخذ الناس
ذلك ذريعة الى بطلان الحقوق اما غيرهم فلا تسمع الحجة ولا يحكم عليه الا بحضوره نعم ان كان
الغائب في غير عمل الحاكم فله ان يحكم ويكاتب قاله الماوردي وغيره ولو سمع حجة على غائب فقدم
قبل الحكم لم تعد اي لم تجب اعادتها بل يخبره بالحال ويمكنه من جرح لها واما بعد الحكم
فهو على حجته بالاداء او الابراء او الجرح بيوم اقامة الحجة او قبله ولم تمض مدة الاستبراء ولو
سمعها فانعزل هو اعم من قوله ولو عزل بعد سماع بينة ثم ولي ولم يحكم بها كما قيده
البلقيني اعيدت وجوبا لبطلان السماع الاول بالانعزال بخلاف ما لو خرج من عمله ثم عاد
او حكم بقبول الحجة فان له الحكم بالسماع الاول ولو استعدى بالبنا للمفعول على حاضر
بالبلد اي طلب من القاضي كذا به احضره وجوبا ان لم يكن مكتري العين وحضوره يعطل
حق المكتري كما قاله السبكي بدفع ختم اي مختوم من طين رطب او غيره للمدعي يعرضه على الخصم

احضاره ولم يعلم القاضي م

ويكون نفس الخصم اجب القاضي فلانا فان امتنع بلا عذر قرتب بذلك من الاعوان بباب القاضي
يحضره وماذكرته من الترتيب بين الامرين هو ما في الروضة واصلها وكلام الاصل يقتضي التخيير بينهما
فعليه مونة المرتب على الطالب ان لم يرزق من بيت المال وعلى الاول مونته على الممتنع فيما يظهر وان امتنع
لعذر كمرض وخوف ظالم وكل من يخاصم عنه او بعث اليه القاضي نايبه فان وجب تحليفه في الاولى بعث
القاضي اليه من يحلفه او على غايب في غير عمله او فيه وله ثم نايب او فيه مصلح بين الناس
لم يحضره لعدم ولايته عليه في الاولى ولما في احضاره من المشقة مع وجود الحاكم او نحوه في الثانية وتعذر
او فيه مصلح من زيادتي بل تسمع حجة عليه ويكتب بذلك الى قاضي بلده في الاولى ان كان والى النايب
المصلح في الثانية وظاهر ان محل هذا اذا كان المكتوب اليه فوق مسافة العدوى وتولى بل تسمع حجة ويكتب
من زيادتي في الاولى والا بان كان في عمله ولم يكن ثم نايب له ولا مصلح احضره بعد تحرير الدعوى وصحة
سماعها من مسافة عدوى وهذا اما صححه الاصل وهو الموافق لاول الفصل وقيل يحضره وان بعدت
المسافة وهو مقتضى كلام الروضة واصلها وعليه العراقيون لان عمر رضي الله عنه استدعى المغيرة ابن
شعبه في قضية من البصرة الى الكوفة ولئلا يتخذ السفر طريقا لابطال الحقوق ولا تحضر بالبنا للمفعول
مخدرة اي لا تكلف حضور مجلس الحكم للدعوى عليها بل ولا الحضور للتحليف الا للتغليظ بمكان
وهي من لا يكثر خروجها لحاجات كشرا خبز وقطن وبيع غزل ونحوها وذلك بان لم تخرج اصلا
الا لضرورة او تخرج قليلا لحاجة كعزا وزيارة وحمام باب
القسمة هي تمييز الحصص بعضها من بعض والاصل فيها قبل الاجماع ايات كاية واذا حضر القسمة
واخبار كخبر الصحيحين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم الغنايم بين اربابها والحاجة داعية اليها
فقد يتبرم الشريك من المشاركة او يقصد الاستبداد بالتصرف قد يقسم المشترك الشركا الكاملون
اما غير الكاملين فلا يقسم لهم وليهم الا ان كان لهم غبطة او حاكم منصوبهما وشرط منصوبه
اي الحاكم اهلية للشهادات فيشترط كونه مكلفا حرا ذكرا مسلما عدلا ضابطا سميعا بصيرا ناطقا
فلا يصح نصب غيره لان نصبه لذلك ولاية وهذا اليس من اهلها فتعبيري بذلك اولى من قوله حر ذكر عدل
وعلم بقسمة والعلم بها يستلزم العلم بالمساحة والحساب لانهما الياها وبعتبر كونه عفيفا عن الطمع
ومعرفته بالقيمة على احد وجهين رجح منهما الاسنوي ندبها تبعا للتحرير جاعة به فان لم يعرفها
سال عدلين ورده البلقيني وقال المعتمد اعتبارها في التعديل والرد اما منصوب الشركا فلا يشترط
فيه التكليف لانه وكيل عنهم الا ان يكون فيهم محجور عليه فتعتبر فيه العدالة ومحكمهم كمنصوب الحاكم وكذا
يشترط اما تعدده لتقويم في القسمة لانها شهادة بالقيمة فان لم يكن فيها تقويم كفى قاسم
لان قسمته تلزم بنفس قوله فاشبه الحاكم ولا يحتاج القاسم الى لفظ الشهادة وان وجب تعدده لانها
تستند الى عمل محسوس وجعله بان يجعله الحاكم حاكما فيه اي في التقويم فيقسم وحده ويعمل
بعدلين ويعمله وان افهم كلام الاصل انه لا يعمل به واجرته من بيت المال من سهم المصالح لان ذلك
من المصالح العامة وان تعذر بيت المال فاجرته على الشركا سوا طلب القسمة كلهم او بعضهم لان العمل
لهم فان اكتروا قاسما وعين كل منهم قدرا لزمه ولو فوق اجرة المثل سوا اعقدوا معا ام مرتبين والا
بان اطلقوا المسمى فالاجرة موزعة على قدر مساحة الحصص الماخوذة لانها من مون الملك
كالنفقة وخرج بزيادتي الماخوذة الحصص الاصلية في قسمة التعديل فان الاجرة ليست على قدر مساحتها

بل على قدر

على قدر مساحة الماخوذة قلة وكثرة لان العمل الكثير اكثر منه في القليل هذا ان كانت الاجرة صحيحة والا
فالموزع اجرة المثل على قدر الحصص مطلقا ثم ما عظم ضرر قسمته ان بطل نفعه بالكلية
كجوهرة وثوب نفيسين منعهم الحاكم منها لانه سفه ولم يجبهم اليها كما فهم بالاولى والا اي
وان لم يبطل نفعه بالكلية بان نقص نفعه او بطل نفعه المقصود لم يمنعهم ولم يجبهم فالاول
كسيف يكسر فلا يمنعهم من قسمته كما لو هدموا جدارا واقتسموا نقضه ولا يجيبهم لما فيه من الضرر
والثاني كحمام وطاحونة صغيرين فلا يمنعهم ولا يجيبهم لما فيه مر وفي لفظ صغيرين تغليب المذكر
على المونث لان الحمام مذكر والطاحونة مونثة فان كان كل منهما كبيرا بان امكن جعل كل منهما حمامين او طاحونتين
اجيبوا وان احتيج الى احداث بير او مستوقد ولا يخفى على الواقف على ذلك لما فيه من الايضاح وغيره
بخلاف كلام الاصل ولو كان له عشر دار مثلا لا يصلح للسكنى والباقي لاخر يصلح لها او لم يصلح
ما يملكه بجواره اجبر صاحب العشر على القسمة بطلب الاخر لا عكسه اي لا يجبر الاخر بطلب صاحب
العشر لتعنته في طلبه والاخر معذور واما اذا صلح العشر ولو بالضم فيجبر بطلب صاحبه الاخر
لعدم التعنت حينئذ وما لا يعظم ضرره اي ضرر قسمته قسمته انواع ثلاثة وهي الاتية لان المقسوم
ان تساوت الانصبا منه صورة وقيمة فهو الاول والا فان لم يحتج الى رد شيء اخر فالثاني والا فالثالث
احدها القسمة بالاجزا وتسمى قسمة المتشابهات كمثلي من حبوب ودراهم وادهان وغيرها
ودار متفقة الابنية وارض مشتبهة الاجزا فيجبر الممتنع عليها اذ لا ضرر عليه فيها
فتعدل ما يقسم بعدد الانصبا كيلا في المكيل ووزنا في الموزون وذرعا في المذروع وعدا في المعدود
ان استوت كالاثلاث لزيد وعمرو وبكر ويكتب مثلا هنا وفيما ياتي من بقية الانواع في كل
رقعة اما اسم شريك من الشركا او جزو من الاجزا مميز عن البقية بحد او غيره
وتدرج الرقع في بنادق من نحو طين مخفف او شمع مستوية وزنا وشكلا ندبا ثم تخرج من لم يحضرها
اي الكتابة والادراج بعد جعل الرقاع في حجره مثلا فتعبيري بذلك اولى من قوله ثم يخرج من لم يحضرها
رقعة اما على الجزو الاول ان كتب الاسما فيعطي من خرج اسمه او على اسم زيد مثلا ان
كتبت الاجزا فيعطى ذلك الجزو ونفعل كذلك في الرقعة الثانية فيخرجها على الجزو الثاني او على
اسم عمرو وتتعين الثالثة للباقي ان كانت ثلاثا وتتعين من يبدا به من الشركا والاجزا منوط بنظر
القاسم فان اختلف الانصبا كنصف وثلث وسدس في ارض او نحوها جزى ما يقسم
على اقلها وهو من ماله السدس فتكون ستة اجزا واقرع كما مر وتجتنب اذا كتب الاجزا تفرق
حصة واحد بان لا يبدا بصاحب السدس لانه اذا بدا به حينئذ ربما خرج له الجزو الثاني
او الخامس فيتفرق ملك من له النصف او الثلث فيبدا بمن له النصف مثلا فان خرج اسمه
على اسم الجزو الاول او الثاني اعطيهما والثالث ويثني بمن له الثلث فان خرج على اسمه الجزو الرابع
اعطيه والخامس ويتعين السادس لمن له السدس فالاولى كتابة الاسما في ثلاث رقاع او ست
والا خرج على الاخير لانه لا يحتاج بها الى احتياط ما ذكر الثاني القسمة بالتعديل بان تعدل
السهام بالقيمة كارض تختلف قيمة اجزايها بنحو قوة انبات وقرب ما او يختلف جنس ما فيها
كبستان بعضه نخل وبعضه عنب فاذا كانت الارض لاثنين نصفين وقيمة ثلثها المشتمل على ما ذكر
كقيمة ثلثيها الخاليين عن ذلك جعل الثلث سهما والثلثان سهما واقرع كما مر ويجبر الممتنع

ان امتنع كذا نذكر فيبا عوان السلطان يحضره ويعزره بما يراه ولا مونة

ل

العشر لان صاحب

والاه

بق

عليها اي على قسمة التعديل الحاقا للتساوي في القيمة بالتساوي في الاجزا **فيها** اي في الارض المذكورة
ان امكن قسمة الجيد وحده والردي وحده لم يجبر عليها فيها كارضين يمكن قسمة كل منهما بالاجزا فلا يجبر على
التعديل كما بحثه الشيخان وجزم به جمع منهم الماوردي والروياني **ويجبر عليها في منقولات نوع لم**
تختلف متقومة كعبيد وثياب من نوع ان زالت الشركة بالقسمة كما سياتي كثلاثة اعبد زنجية متساوية
القيمة بين ثلاثة وكثلاثة اعبد كذلك بين اثنين قيمة احدهم كقيمة الاخرين لقلة اختلاف الاغراض
فيها بخلاف منقولات نوع اختلف كضانيين شامية ومصرية او منقولات انواع كعبيد تركي وهندي
وزنجي وثياب ابريسم وكتان وقطن او لم تزل الشركة كعبدين قيمة ثلثي احدهما تعدل قيمة ثلثه مع الاخر
فلا اجبار فيها لشدة اختلاف الاغراض فيها ولعدم زوال الشركة بالكلية في الاخيرة وتعبيري بمنقولات
نوع اعم من تعبيره بعبيد وثياب من نوع **ويجبر على قسمة التعديل في نحو دكاكين صغار متلاصقة**
مما لا يحتمل كل منها القسمة **اعيانا ان زالت الشركة بها** للحاجة بخلاف نحو الدكاكين الكبار
والصغار غير الموصوفة بما ذكر فلا اجبار فيها وان تلاصقت الكبار واستوت قيمتها لشدة اختلاف
الاغراض فيها ~~ولعدم زوال الشركة~~ باختلاف المحال والابنية كالجنسين ومعلوم مما مر انه لو طلبت قسمة
الكبار غير اعيان اجيب الممتنع وذكر حكم نحو الدكاكين الصغار من زيادتي بل كلام الاصل يقتضي انه لا اجبار فيها
وتقييد الحكم في المنقولات بزوال الشركة كما مرت الاشارة اليه من زيادتي **الثالث** القسمة **بالرد**
بان يحتاج في القسمة الى رد مال اجنبي **كان يكون باحد الجانبين** من الارض **نحو بير** كشجر وبيت
لا يمكن قسمته وليس في الجانب الاخر ما يعادله الا بضم شي اليه من خارج **فيرد اخذه** بالقسمة التي
اخرجتها القرعة **قسط قيمته** اي قيمة نحو البير فان كانت الفا وله النصف رد خمسماية وتعبيري
بنحو بير اعم من تعبيره ببير وشجر **ولا اجبار فيه** اي في هذا النوع لان فيه تمليك ما لا شركة فيه فكان
كغير المشترك **وشرط لما** اي لقسمة ما **قسم بتراض** من قسمة رد وغيرها ولو بتراضيهم بقسمتهما
بقرعة **رضي بها بعد خروج قرعة** اما في قسمة الرد والتعديل فلان كلا منهما بيع والبيع لا يحصل بالقرعة
فافتقر الى الرضا بعد خروجها كقبله واما في غيرها فقياسا عليهما وذلك كقولهما رضينا بهذه القسمة او
بهذا او بما اخرجته القرعة فان لم يحكما القرعة كان اتفقا على ان ياخذ احدهما احد الجانبين والاخر الاخر
او احدهما الخسيس والاخر النفيس ويرد زائد القيمة فلا حاجة الى تراض ثان اما قسمة ما قسم اجبارا
فلا يعتبر فيها الرضى لا قبل القرعة ولا بعدها ~~اما قسمة ما قسم اجبارا فلا~~ وتعبيري بما ذكر بالنظر للقسمة
لقسمة غير الرد اولى مما عبر به فيهما **والنوع الاول افراز** للحق لا بيع قالوا لانها لو كانت بيعا لما دخلها
الاجبار ولما جاز الاعتماد على القرعة ومعنى كونها افرازا ان القسمة تبين ان ما خرج لكل من الشريكين كان
له ملكه وقيل هو بيع فيما لا يملكه من نصيب صاحبه افراز فيما كان يملكه قبل القسمة وانما دخلها الاجبار للحا
وبهذا جزم في الروضة تبعا لتصحيح اصلها في بابي زكاة المعشرات والربا **وغيره** من النوعين الاخيرين
بيع وان اجبر على الاول منهما كما مر قالوا لانه لما انفرد كل من الشريكين ببعض المشترك بينهما صار كانه
باع ما لو كان له بما لو كان للاخر وانما دخل الاول منهما الاجبار للحاجة كما يبيع الحاكم مال المدين جبرا
ولو ثبت بحجة هو اعم من قوله ببينة **غلط** فاحش او غيره **او حيف في قسمة اجبار او**
قسمة تراض بان نصبا لهما قاسما او اقتسما بانفسهما ورضيا بعد القسمة **وهي بالاجزا نقضت**
اي القسمة بنوعيها كما لو قامت حجة بجور القاضي او كذب الشهود ولان الثانية افراز مع التفاوت فان

لم تكن

فان لم تكن بالاجزا بان كانت بالتعديل او الرد لم تنقض لانها بيع ولا اثر للغلط والحيف فيه كما لا اثر للغبن فيه
لرضا صاحب الحق بتركه **وان لم يثبت** ذلك وبين المدعي قدر ما ادعاه **فله تحليف شريكه** كنظا
ولا يحلف القاسم الذي نصبه الحاكم كما لا يحلف الحاكم انه لم يظلم **ولو استحق بعض مقسوم معينا**
وليس سوا بان اختص احدهما به او اصاب منه اكثر **بطلت** اي القسمة لاحتياج احدهما الى الرجوع على
الاخر وتعود الاشاعة **والا** بان استحق بعضه شايعا او معينا سوا **بطلت فيه** لا في الباقي تفريقا للصفقة
خاتمة لو ترافعوا الى قاض في قسمة ملك بلا بينة به لم يجبهم وان لم يكن لهم منازع وقيل يجيبهم وعليه الامام
وغيره

كتاب الشهادات

جمع شهادة وهي اخبار عن شي بلفظ خاص
والاصل فيها ايات كقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة واخبار كخبر الصحيحين ليس لك الا شاهداك او
يمينه واركانها شاهد ومشهود له ومشهود عليه ومشهود به وصيغة وكلها تعلم مما ياتي مع ما يتعلق بها
الشاهد حر مكلف ذو مروة يقظ ناطق غير محجور عليه **بسفه** وهذان من زيادتي
ومتهم عدل فلا تقبل ممن به رق او صبي او جنون ولا من عادم مروة ومغفل لا يضبط واخرس ومحجور
عليه بسفه ومتهم وغير عدل من كافر وفاسق والعدل **بان لم يات بكبيرة** كقتل وزنا وقذف وشهادة
زور **ولم يصر على صغيرة او** صغاير او اصر عليها و**غلبت طاعاته** فارتكاب كبيرة او اصرار على
صغيرة من نوع او انواع ينفي العدالة الا ان تغلب طاعات المصر على ما اصر عليه فلا ينفي العدالة عنه
وقولي او على الى اخره من زيادتي والكبيرة **كلعب بنرد** لخبر ابي داود من لعب بالنرد فقد عصى
الله ورسوله **ولعب بشطرنج** بكسر اوله وفتحه معجما ومهملا **ان شرط فيه مال** من الجانبين
او احدهما لانه في الاول قمار وفي الثاني مسابقة على غير الة القتال فتحا عليهما معا العقد فاسد وكل
منهما حرام وان اوهم كلام الاصل انه مكروه في الثاني **والا** بان لم يشترط فيه مال **كره** لان فيه صرف
العمر الى ما لا يجدي نعم ان لعبه مع معتقد التحريم حرم **كغنا** بكسر الغين والمد **بلا الة واستماعه** فانهما
مكروهان لما فيهما من اللهو اما مع الالة فمحرمان وتعبيري بالاستماع هنا وفيما ياتي اولى من تعبيره
بالسماع **لا حدا** بضم الحا وكسرها والمد وهو ما يقال خلف الابل من رجز وغيره **ودف** بضم الدال اشهر
من فتحها لما هو سبب لاظهار السرور كعرس وختان وعيد وقدوم غايب **ولو بجلاجل** والمراد بها
الصنوج جمع صنج وهو الحلق التي تجعل داخل الدف والدواير العراض التي تؤخذ من صفر وتوضع في خروق
دايرة الدف **واستماعها** فلا يحرم ولا يكره شي من الثلاثة لما في الاول من تنشيط الابل للسير وايقاظ
النوام وفي الثاني من اظهار السرور ولورود في حلهما اخبار بل صرح النووي بسن الاول والبغوي بسن
الثاني وحل استماعهما تابع لحلهما والتصريح بذكر استماع الثاني من زيادتي **وكاستماع الة مطربة**
كطنبور بضم الطا **وعود وصنج** بفتح اوله ويسمى الصفاقتين وهما من صفر يضرب احدهما
بالاخرى **ومزمار عراقي** بكسر الميم وهو ما يضرب به مع الاوتار **ويراع** وهو الزمارة التي يقال
لها الشبابة فكلها صغاير لكن صحح الرافعي حل اليراع ومال اليه البلقيني وغيره لعدم ثبوت دليل
معتبر بتحريمه **وكوبة** بضم الكاف **وهو طبل طويل ضيق الوسط واستماعها** اي الالات
المذكورة لانها من شعار الشربة وهي مطربة وروى ابو داود وغيره خبر ان الله حرم الخمر والميسر
والكوبة والمعنى فيه التشبه بمن يعتاد استعماله وهم المخنثون وذكر استعمال الكوبة من زيادتي
لا رقص فليس بحرام ولا مكروه بل مباح لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم وقف لعايشة

لعائشة يسترها حتى تنظر الى الحبشة وهم يلعبون ويزفنون والزفن الرقص ولانه حركات على استقامة
او اعوجاج لا بتكسر فيحرم لانه يشبه افعال المخنثين ولا انشاء شعر وانشاده
واستماعه فكل منها مباح اتباعا للسلف ولانه صلى الله عليه وسلم كان له شعراء يصغي اليهم منهم حسان
ابن ثابت وعبد الله ابن رواحة رواه مسلم وذكر استماعه من زيادتي الا بفحش كهجو لمعصوم او تشبيب
بمعين من امرد او امراة غير حليلة وهو ذكر صفاتهما من طول وقصر وصدغ وغيرها فيحرم
لما فيهما من الايذاء بخلاف تشبيب بمبهم لان التشبيب صنعة وغرض الشاعر تحسين الكلام لا تحقيق المذكور
اما حليلة من زوجة وامة فلا يحرم التشبيب بها نعم ان ذكرها بما حقه الاخفا سقطت مروته وذكر
الامرد مع التقييد بغير الحليلة من زيادتي والمروة توقي الادناس عرفا لانها لا تنضبط بل تختلف
باختلاف الاشخاص والاحوال والاماكن فيسقطها اكل وشرب وكشف راس ولبس
فقيه قباء وقلنسوة حيث اي بمكان لا يعتاد لفاعلها كان يفعل الثلاثة الاول غير سوقي في
سوق ولم يغلبه عليه في الاولين جوع او عطش ويفعل الرابع فقيه في بلد لا يعتاد مثله لبس ذلك فيه وقولي وشرب
من زيادتي وتعبيري بكشف الراس اعم من تعبيره بالمشي مكشوف الراس والتقييد في هذه بحيث لا يعتاد
من زيادتي وفي الاكل به اولى من تقييده له بالسوق وككشف الراس كشف البدن مما يعم بالاولى والمراد غير
العورة اما ذلك فمن المحرمات وقبلة حليلة من زوجة وامة بحضرة الناس الذي يستحيي منهم
في ذلك واكثار ما يضحك بينهم او اكثار لعب شطرنج او غناء او استماعه او رقص بخلاف
قليل الخمسة الا قليل ثانيها في الطريق ويقاس به ما في معناه ويسقطها ايضا حرفة دنيئة بلا حاجة
كحجم ودبغ ممن لا يليق هو به لاشعارها بالخسة بخلافها ممن تليق به وان لم تكن حرفة ابائه وقولي
الاصل تبعا للرافعي وكانت حرفة ابيه اعترضه في الروضة فقال لم يتعرض الجمهور لهذا القيد وينبغي
ان لا يتقيد به بل ينظر هل تليق به هو ام لا ولهذا اخذته بعض مختصريها او رفع ضرر عنها فترد
شهادته لرقيقه وله مكاتبا ولغريم له مات وان لم يستغرق تركته الديون او حجر عليه بفلس
للتهمة وروى الحاكم على شرط مسلم خبر لا تجوز شهادة ذي الظنة ولا ذي الحنة والظنة التهمة والحنة
العداوة بخلاف حجر السفه والمرض وبخلاف شهادته لغريم له موسر وكذا المعسر قبل موته والحجر عليه
لتعلق الحق حينئذ بذمته لا بعين امواله وترد شهادته بما هو محل تصرفه كان وكل او اوصي فيه لانه يثبت
بشهادته ولاية له على المشهود به نعم ان شهد له بعد عزله ولم يكن خاصم قبلت شهادته وتعبيري بما ذكر
اعم من قوله بما هو وكيل فيه وببراءة مضمونه لانه يسقط بها المطالبة عن نفسه وترد الشهادة من
غرما محجور فلس بفسق شهود دين اخر لتهمة دفع ضرر المزاحمة والتقييد بالحجر من زيادتي وترد
شهادته لبعضه من اصل او فرع لانه كشهادته لنفسه لا شهادته عليه بنحو ولا على ابيه بطلاق
ضرة امه او قذفها وطلاقها ولا لزوجه ذكرا او انثى واخيه وصديقه لانتفا التهمة
نعم لو شهد الزوج ان فلانا قذف زوجته لم يقبل على احد وجهين في النهاية واشعر كلامها بترجيحه
ورجحه البلقيني فهذه مستثنات من قبول شهادته لزوجته وحذفت من الاصل هنا مسايل تتقدم
في كتاب دعوى الدم ولو كان بينه وبين بعضه عداوة ففي قبول شهادته عليه خلاف وجزم [illegible]
بعدم قبولها له وعليه ولو شهد لمن لا تقبل شهادته له من اصل او فرع او غيرهما اعم من قوله
شهد لفرع وغيره قبلت لغيره لاختصاص المانع به او شهد اثنان لاثنين بوصية

من تركة

من تركة فشهد الموصى لهما بوصية منها قبلتا وان احتملت المواطاة لان الاصل عدمها مع ان كل شهادة
منفصلة عن الاخرى ولا تقبل الشهادة من عدو وتخص عليه في عداوة دنيوية لخبر الحاكم السابق ولان
العداوة من اقوى الريب بخلاف شهادته له اذ لا تهمة والفصل ما شهدت به الاعدا وهو اي عدو الشخص
من يحزن بفرحه وعكسه اي ويفرح بحزنه وتقبل الشهادة على عدو دين ككافر شهد عليه مسلم
ومبتدع شهد عليه سني وتقبل من مبتدع لا نكفره ببدعته كمنكري صفات الله وخلقه افعال
عباده وجواز رؤيته يوم القيامة لاعتقادهم انهم مصيبون في ذلك لما قام عندهم بخلاف من نكفره ببدعة
كمنكري حدوث العالم والبعث والحشر للاجسام وعلم الله بالمعدوم وبالجزئيات لانكارهم ما علم مجي الرسول
به ضرورة فلا تقبل شهادته لا داعيه اي يدعو الناس الى بدعته فلا تقبل شهادته كما لا تقبل روايته بل اولى كما
رجحه فيها ابن الصلاح والنووي وغيرهما ولا خطابي فلا تقبل شهادته ان لم يذكر فيها ما ينفي الاحتمال
اي احتمال اعتماده على قول المشهود له لاعتقاده انه لا يكذب فان ذكر فيها ذلك كقوله رايت او سمعت او شهد لمخالفه
قبلت لزوال المانع وهذه والتي قبلها من زيادتي ولا مبادر بشهادته قبل ان يسالها لانه متهم الا في
شهادة حسبة فتقبل شهادته بان يشهد في حق لله تعالى كصلاة وزكاة وصوم بان يشهد بتركها او في
ما له فيه حق موكد كطلاق وعتق ونسب وعفو عن قود وبقاء عدة وانقضائها
وخلع في الفراق لا في المال بان يشهد بذلك ليمتنع من مخالفة ما يترتب عليه وصورتها ان يقول الشهود ابتدا للقاضي
نشهد على فلان بكذا فاحضره لنشهد عليه فان ابتدوا وقالوا فلان زنى فهم قذفة وانما تسمع عند الحاجة اليها
فلو شهد اثنان ان فلانا اعتق عبده او انه اخو فلانة من الرضاع لم يكف حتى يقولا انه يسترقه او انه يريد نكاحها اما
حق الادمي كقود وحد قذف وبيع فلا تقبل ان شهادة الحسبة كما شمله المستثنى منه وتقبل شهادة معادة
بعد زوال رق او صبى او كفر ظاهر او بدار لانتفا التهمة لان المتصف بذلك لا يتعير برد شهادته
لا بعد زوال سيادة او عداوة او فسق او خرم مروة فلا تقبل للتهمة والتقييد بظاهر مع قولي او بدار
ولا سيادة او عداوة من زيادتي وخرج بظاهر الكافر المسر فلا تقبل شهادته المعادة للتهمة وما المعادة غير
فيقبل من الجميع وانما تقبل غيرها اي غير المعادة من فاسق وخارم مروة وهو من زيادتي بعد توبة
وهي ندم على المحذور بشرط اقلاع عنه وعزم ان لا يعود اليه وخروج عن ظلامة ادمي من مال
او غيره فيؤدي الزكاة لمستحقها ويرد المغصوب ان بقي وبدله ان تلف لمستحقه ويمكن مستحق القود وحد القذف
من الاستيفا او يبريه منه المستحق وما هو حد لله تعالى كزنا وشرب مسكر ان لم يظهر عليه احد فله ان يظهره
ويقر به ليستوفى منه وله ان يستر على نفسه وهو الافضل وان ظهر فقد فات الستر فياتي الحاكم ويقر به ليستوفي
منه ويشترط قول في محذور قولي وشهادة زور وقذف ابدال لا نبيها المشتمل على الفصول الاربعة اثر انشا
في تفسير المتوبين لما تستشهد به فاذا انقضت على السلامة اشعر ذلك بحسن السيرة ومحله في الفاسق قولي لتقبل
شهادته كقوله في القذف قذفي باطل وانا نادم عليه ولا اعود اليه وبشرط استبراء سنة في ذكر
محذور اذا ظهر فسقه فلو كان يسره واقر به ليقام عليه الحد قبلت شهادته عقب توبته فهذه مستثناة وشاذ
علم انه لا استبراء في قذف لا بد به كشهادة الزنا اذا وجب بها الحد لنقص العدد ثم تاب الشاهد وما فهمه
كلام الاصل من انه لا استبراء على قاذف غير المحصن محمول على قذف لا ابد ابه ولا يخفى عليك احسن ما سلكته
في بيان التوبة وشرطها على ما سلكه الاصل

فصل في بيان ما يعتبر فيه

شهادة الرجال وتعدد الشهود وما لا يعتبر فيه ذلك مع ما يتعلق بها لا يكفي لغير هلال رمضان

ولو للصوم شاهد واجدا ماله فيكفي للصوم كما مر في كتابه وشرط لنحو زنا كاتيان بهيمة او ميتة اربعة
من الرجال يشهدون انهم راوه ادخل حشفته او قدرها من فاقدها في فرجها بالزنا او نحوه قال تعالى والذين
يرمون المحصنات الاية وخرج بذلك وطي الشبهة اذا قصد بالدعوى به المال او شهد به حسبة ومقدمات
الزنا كقبلة ومعانقة فلا يحتاج الى اربعة بل الاول يثبت بما يثبت به المال وسياتي ولا يحتاج
فيه الى ذكر ما يعتبر في شهادة الزنا من قول الشهود راينا ه ادخل حشفته الى اخره والباقي يثبت برجلين
ونحوهما وفيما ياتي من زيادتي ولمال عينا كان او دينا او منفعة وما قصد به مال من عقد مالي او فسخه
او حق مالي كبيع ومنه الحوالة لانها بيع دين بدين واقالة وضمان وخيار واجل رجلان او رجل وامراتان
لعموم الاية واستشهد بشهيدين من رجالكم الاية وتعبيري بما قصد به مال اولى مما عبر به ولغير ذلك اي ما
ذكر من نحو الزنا الى اخره من موجب عقوبة لله تعالى او لادمي وما يظهر لرجال غالبا كنكاح
وطلاق ورجعة واقرار بنحو زنا وموت ووكالة ووصاية وشركة وقراض وكفالة وشهادة
رجلان لانه تعالى نص على الرجلين في الطلاق والرجعة والوصاية وتقدم خبر لا نكاح الا بولي وشاهدي
عدل وروى مالك عن الزهري مضت السنة بانه لا يجوز شهادة النسا في الحدود ولا في النكاح والطلاق
وقيس بالمذكورات غيرها مما يشاركها في المعنى المذكور والوكالة والثلاثة بعدها وان كانت في المال
القصد منها الولاية والسلطنة لكن لما ذكر ابن الرفعة احتمالا فيهما في الشركة والقراض قال وينبغي ان
يقال ان رام مدعيهما اثبات التصرف فهو كالوكيل او اثبات حصته من الربح فيثبتان برجل وامراتين
اذ المقصود المال ويقرب منه دعوى المراة النكاح لاثبات المهر او شطره اذ الارث يثبت برجل وامراتين
اذ لم يثبت النكاح بها في غير هذه وما لا يرونه غالبا كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيب
امراة تحت ثوبها يثبت بمن مر اي برجلين ورجل وامراتين وباربع من النسا وروى ابن ابي شيبة
عن الزهري مضت السنة بانه يجوز الشهادة فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النسا وعيوبهن
وقيس بذلك غيره مما يشاركه في المعنى المذكور واذا قبلت شهادتهن في ذلك منفردات فقبول الرجلين والرجل
والمراتين اولى وما نقوله في مسئلة الرضاع قيده القفال وغيره بما اذا كان الرضاع من الثدي فان
كان حلب فيه اللبن لم تقبل شهادة النسا لكن تقبل شهادتهن بان هذا اللبن من هذه المراة لان الرجال
لا يطلعون عليه غالبا ولا يثبت برجل ويمين الا مال وما قصد به المال روى مسلم وغيره انه
صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين زاد الشافعي في الاموال وقيس بما قصد به مال ولا يثبت
شي بامراتين ويمين وفيما يثبت بشهادة النسا منفردات لعدم ورود ذلك وقيامهما مقام
رجل في غير ذلك لوروده ويذكر وجوبا في حلفه صدق شاهده واستحقاقه لما ادعاه فيقول
والله ان شاهدي لصادق واني لمستحق لكذا قال الامام ولو قدم ذكر الاستحقاق على تصديق
الشاهد فلا باس واعتبر تعرضه في يمينه لصدق شاهده لان اليمين والشهادة حجتان مختلفتا
الجنس فاعتبر ارتباط احدهما بالاخرى ليصيرا كالنوع الواحد وانما يحلف بعدها شهادته
وتعديله لانه انما يحلف من قوي جانبه وجانب المدعي فيما ذكر انما يتقوى حينئذ وفارق عدم
اشتراط تقدم شهادة الرجل على المراتين بقيامهما مقام الرجل قطعا ولا ترتيب بين الرجلين وله
اي المدعي ترك حلفه بعد شهادة شاهده وتحليف خصمه لانه قد يتورع عن اليمين ويمين الخصم
يسقط الدعوى فان نكل خصمه عن اليمين فله اي للمدعي ان يحلف يمين الرد كما ان له ذلك في الاصل

لانها

لانها غير التي تركها لان تلك لقوة جهته بالشاهد وهذه لقوة جهته بنكول الخصم ولان تلك لا تفيد الا
في المال وهذه يقضى بها في جميع الحقوق فلو لم يحلف سقط حقه من اليمين كما سياتي في الدعاوى ولو قال
رجل لمن بيده امة وولدها يسترقهما هذه مستولدتي علقت بذا في ملكي وحلف مع
شاهد او شهد له رجل وامراتان بذلك ثبت الايلاد لان حكم المستولدة حكم المال فتسلم اليه واذا مات حكم
بعتقها باقراره وقولي مني من زيادتي لا نسب الولد وحريته فلا يثبتان بذلك كما لا يثبت به عتق الام فيبقى الولد
بيد من هو بيده على سبيل الملك وفي ثبوت نسبه من المدعي بالاقرار ما مر في بابه او قال لمن بيده غلام يسترقه
كان لي واعتقته وحلف مع شاهد او شهد رجل وامراتان بذلك انتزعه منه وصار حرا باقراره
وان تضمن استحقاق الولا لانه تابع ولو ادعوا اي ورثة كلهم او بعضهم مالا عينا او دينا او منفعة لمورثهم
واقاموا شاهدا او حلف معه بعضهم سقط عن الجميع لا على حصته فقط انفرد بنصيبه فلا يشاركه
فيه اذ لو شورك فيه لملك الشخص بيمين غيره وبطل حق كامل حضر بالبلد ونكل حتى لو مات لم يكن لوارثه
ان يحلف وغيره من صبي او مجنون او غايب واذا زال عذره حلف واخذ نصيبه بلا اعادة شهادة
وان لم يتغير حال الشاهد لان الشهادة تثبت في حق البعض فثبتت في حق الجميع وان لم يتقدم الدعوى منهم بخلاف
ما اذا اوصى لشخصين فحلف احدهما مع شاهد والاخر غايب فلا بد من اعادة الشهادة لان ملكه منفصل عن
ملك الحالف بخلاف حقوق الورثة فانها انما تثبت اولا للواحد وهو المورث قال الشيخان وينبغي ان يكون الحاضر
الذي لم يشرع في الخصومة او لم يشعر بالحال كالصبي ونحوه في بقا حقه بخلاف ما مر في الناكل لما اذا تغير حال
الشاهد فوجهان في الروضة كاصلها قال الاذرعي وغيره والاقرب منع الحلف قال الزركشي وينبغي ان يكون
محل ذلك اذا ادعى الاول الجميع فان ادعى بقدر حصته فلا بد من الاعادة جزما وشرط الشاهد بفعل
كزنا وغصب وولادة ابصار له مع فاعله فلا يكفي فيه السماع من الغير وقد يجوز الشهادة فيه بلا ابصار كان
يضع اعمى يده على ذكر رجل داخل فرج امراة فيمسكهما حتى يشهد عند قاض بما عرفه فيقبل في ذلك اصم لا ابصار
ويجوز تعمد النظر لفرجي الزانيين لتحمل الشهادة لانهما هتكا حرمة انفسهما وشرط الشهادة بقول كعقد
وفسخ واقرار هو اي ابصار وسمع فلا يقبل فيه اصم لا يسمع شيا ولا اعمى يحمل شهادة في مبصر لجواز
اشتباه الاصوات وقد يحاكي الانسان صوت غيره فيشتبه به الا ان يقر في اذنه او يسمع كما مر او يشهد بما
يثبت بالتسامع كما يعلم مما ياتي او يقر بنحو طلاق او عتق او مال لرجل معروف الاسم
والنسب فيمسكه حتى يشهد عليه عند قاض او يكون عماه بعد تحمله والمشهود له
والمشهود عليه معروفي الاسم والنسب فيقبل لحصول العلم بانه المشهود عليه ومن سمع قول
شخص او راى فعله وعرفه باسمه ونسبه ولو بعد تحمله شهد بهما ان غاب بالمعنى السابق
في اخر القضا على الغايب او مات والا بان لم يغب ولم يمت فباشارة يشهد على عينه فلا يشهد
بهما كما لو لم يعرفه بهما او مات ولم يدفن فانه انما يشهد بالاشارة وهذا من زيادتي فعلم انه لا
يشهد [illegible] في غيبته ولا بعد موته ودفنه ان لم يعرفه بهما فلا ينبش قبره وقال الغزالي ان اشتدت
الحاجة اليه ولم يتغير نبش ولا يصح تحمل شهادة على متنقبة بنون ثم تاء [illegible] تشتبهت كما قاله
الجوهري اعتمادا على صوتها لان الاصوات تتشابه فان عرفها بعينها او باسم ونسب
او امسكها حتى شهد عليها جاز التحمل عليها متنقبة وادى بما علم من ذلك فيشهد في العلم بعينها عند
حضورها وفي العلم بالاسم والنسب عند غيبتها لا بتعريف عدل او عدلين انها فلانة بنت فلان

صعيف

اي لا يجوز التحمل عليها بذلك وهذا ما عليه الاكثر والعمل بخلافه وهو التحمل عليها بذلك ولو ثبت على
عنه حق فطلب المدعي التسجيل سجل له القاضي جوازا عليه لا باسم ونسب لم يثبتا ببينة ولا
بعلمه ولا يكفي فيهما قول المدعي ولا اقرار من ثبت عليه الحق لان نسب الشخص لا يثبت باقراره ولا باقرار المدعي
فان ثبتا ببينة او بعلمه سجل بهما وتعبيري بثبت اعم من تعبيره بقامت بينة وله بلا معارض شهادة
بنسب من اب او قبيلة وموت وعتق وولاء ووقف ونكاح بتسامع اي استفاضة من جمع يؤمن
كذبهم اي تواطيهم عليه لكثرتهم فيقع العلم او الظن القوي بخبرهم ولا تشترط عدالتهم وحريتهم وذكورتهم
كما لا تشترط في التواتر ولا يكفي ان يقول سمعت الناس يقولون كذا بل يقول اشهد انه ابنه مثلا لانه قد يعلم
خلاف ما سمع من الناس وانما اكتفي بالتسامع في المذكورات وان تيسرت مشاهدة اسباب بعضها لان مدتها
تطول فيتعسر اقامة البينة على ابتدائها فتمس الحاجة الى اثباتها بالتسامع وما ذكر في الوقف بالنظر الى
اصله اما شروطه وتفاصيله فتثبت حكمها في شرح الروض وله بلا معارض شهادة بملك به اي بالتسامع
من ذكر او بيد وتصرف تصرف ملاك كسكنى وهدم وبنا وبيع مدة طويلة عرفا فلا تكفي
الشهادة بمجرد اليد لانه قد يكون عن اجارة او اعارة ولا بمجرد التصرف لانه قد يكون من وكيل او غاصب
ولا بهما معا بدون التصرف المذكور كان تصرف مرة او تصرف مدة قصيرة لان ذلك لا يحصل الظن او
باستصحاب لما سبق من نحو ارث وشرى وان احتمل زواله للحاجة الداعية الى ذلك ولا يصرح في شهادته
بالاستصحاب فان صرح به وظهر في ذكره تردد لم يقبل ومسيلة الاستصحاب ذكرها الاصل في الدعوى
والبينات وخرج بزيادتي بلا معارض ما لو عورض كان انكر المنسوب اليه النسب او طعن بعض الناس فيه
فتمتنع الشهادة بالتسامع اشهد ان هذا ولد فلان او انه عتيقه او مولاه او وقفه او انها زوجته او انه ملكه
لا اشهد ان فلانة ولدت فلانا او ان فلانا اعتق فلانا او انه وقف كذا او انه تزوج هذه او انه اشترى هذا المال
مر من انه يشترط في الشهادة بالفعل الابصار وبالقول الابصار والسمع ولو تسامع سبب الملك كبيع وهبة لم تجز
الشهادة به بالتسامع ولو مع الملك الا ان يكون السبب ارثا فيجوز لان الارث يستحق بالنسب والموت وكل منهما
يثبت بالتسامع ومما يثبت به ايضا ولاية القضا والجرح والتعديل والرشد والارث واستحقاق الزكاة والرضاع
وتقدم بعض ذلك **فصل** في تحمل الشهادة وادائها وكتابة الصك والشهادة
تطلق على تحملها كشهدت بمعنى تحملت وعلى ادائها كشهدت عند القاضي بمعنى اديت وعلى المشهود به وهو المراد
هنا كتحملت شهادة بمعنى مشهود به فهي مصدر بمعنى المفعول تحمل الشهادة وكتابة الصك
وهو الكتاب فرض كفاية في كل تصرف مالي وغيره كبيع ونكاح وطلاق واقرار اما فرضية التحمل في ذلك
فللحاجة الى اثباته عند التنازع ولتوقف الانعقاد عليه في النكاح وغيره مما يجب فيه الاشهاد واما فرضية
كتابة الصك والمراد في الجملة لما مر وانه لا يلزم القاضي ان يكتب للخصم ما ثبت عنده او حكم به فلانها لا يستغنى
عنها في حفظ الحق ولها اثر ظاهر في التذكر وصورة الاولى ان يحضر من يتحمل فان ادعي للتحمل فلا وجوب
الا ان يكون الداعي معذورا بمرض او حبس او كان امراة مخدرة او قاضيا يشهده على امر ثبت عنده ولا يلزم
الشاهد كتابة الصك الا باجرة فله اخذها كما له ذلك في تحمله ان دعي له لا في ادائه وله بعد كتابته حبسه
عنده للاجرة وكذا الادا للشهادة فرض كفاية وان وقع التحمل اتفاقا ان كانوا جمعا كان زاد الشهود
على اثنين فيما يثبت بهما فلو طلب من احد منهم وهو من زيادتي او من اثنين منهم او لم يكن الا هما
او الا واحد والحق يثبت به وبيمين عند الحاكم المطلوب اليه ففرض عين والا لافضى الى ترك الواجب

وقال

قال تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا سوا كان الحق في الثالثة يثبت بشاهد ويمين ام لا فلو ادى واحد
وامتنع الآخر وقال للمدعي احلف معه عصى لان مقاصد الاشهاد التورع عن اليمين وانما يجب الادا ان
دعي المتحمل من مسافة عدوى بنا على انه يلزمه الحضور الى القاضي للادا فيهما ولم يجمع على فسقه
بان اجمع على عدمه او اختلف فيه كشارب نبيذ فيلزم شاربه الادا وان تعمد من القاضي رد الشهادة به لانه
قد يتغير اجتهاده اما اذا اجمع على فسقه كشارب الخمر فلا يجب عليه الادا اذ لا فائدة له سوا كان فاسقا
ظاهرا ام خفيا بل يحرم عليه ذلك ولا عذر له من نحو مرض كتخدير المراة وغيره مما تسقط به الجمعة
والمعذور يشهد على شهادته او يبعث القاضي اليه من يسمعها واذا اجتمعت الشروط
وكان في صلاة او حمام او على طعام فله التاخير الى ان يفرغ **فصل**
في تحمل الشهادة على الشهادة وادائها تقبل شهادة على شهادة مقبول شهادته في غير
عقوبة لله تعالى واحصان مالا كان او غيره كفسخ وقود وحد قذف لعموم قوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم ولدعا الحاجة اليها لان الاصل قد يتعذر ولان الشهادة حق لازم الادا فيشهد عليها
كسائر الحقوق بخلاف عقوبة الله تعالى والاحصان لان حقه تعالى المشروط فيه الاحصان في الجملة مبني
على المساهلة وحق الادمي مبني على المضايقة وذكر الاحصان من زيادتي وخرج بمقبول الشهادة غيره
~~فلا يصح تحمل النسا وان كانت الشهادة في ولادة او رضاع كما علم~~ شهادة مردودة كفاسق ورقيق وعدو
وكذا لا يصح تحمل النسا وان كانت الشهادة في ولادة او رضاع كما علم من فصل لا يكفي لغير هلال رمضان
شاهد لان شهادة الفرع تثبت شهادة الاصل لا ما يشهد به الاصل وتحملها بان يسترعيه الاصل اي
يلتمس منه رعاية الشهادة وضبطها لان الشهادة على الشهادة نيابة فاعتبر فيها الاذن او ما يقوم
مقامه كما يأتي فيقول انا شاهد بكذا واشهدك او اشهد نك او اشهد على شهادتي به وكل
ممن سمع المسترعي له ذلك كما يوخذ مما عطفته على يسترعيه بقولي او بان يسمعه يشهد عند
حاكم ولو محكما ان لفلان على فلان كذا فله ان يشهد على شهادته وان لم يسترعه لانه انما يشهد عند
الحاكم بعد تحقق الوجوب او بان يسمعه يبين سببها اي الشهادة كاشهد ان لفلان على فلان
الفا قرضا فله سماعه الشهادة على شهادته وان لم يسترعه ولم يشهد عند حاكم لانتفا احتمال
الوعد والتساهل مع الاسناد الى السبب فلا يكفي بالوسعة يقول لفلان على فلان كذا او اشهد او
ان له عليه كذا او عندي شهادة بكذا او اعلمك او اخبرك بكذا او انا عالم به لانه مع كونه لم يات في
بعض ذلك بلفظ الشهادة قد يريد عدة كان تقدم وعدها او يشير بكلمة على الى ان عليه من باب مكارم
الاخلاق الوفا بذلك وقد يتساهل باطلاقه لغرض صحيح او فاسد فاذا آل الامر الى الشهادة احجم
وليبين وجوبا الفرع عند الادا جهة التحمل فان استرعاه الاصل قال اشهد ان فلانا
شهد ان لفلان على فلان كذا واشهدني على شهادته وان لم يسترعه بين انه شهد عند حاكم او
انه اسند المشهود به الى سببه الا ان يثق الحاكم بعلمه فلا يجب البيان كقوله اشهد على شهادة
فلان بكذا لحصول الغرض ولو حدث بالاصل عداوة او فسق او ردة او غيرها لم يشهد
فرع لانها لا تهجم غالبا دفعة فيورث ريبة فيما مضى وليس لمدتها الماضية ضبط فينعطف
الى حالة التحمل فلو زالت هذه الموانع احتيج الى تحمل جديد وصح ادا كامل تحمل حال كونه ناقصا
كفاسق وعبد وصبي تحمل ثم ادى بعد كماله فتقبل شهادته كالاصل وتعبيري بذلك اعم مما عبر به

ويكفي فرعان لاصلين اي لكل منهما فلا يشترط لكل منهما فرعان كما لو شهدا على مقرين ولا يكفي واحد
لهذا وواحد للاخر وشرط قبولها اي شهادة الفرع موت اصل او عذره بعذر جمعة كمرض
يشق به حضوره وعمي وجنونه وخوف من غريمه فتعبيري بعذر الجمعة اعم مما عبر به نعم استثنا الامام
الاعما حصرا فينتظر لقرب زواله واقره الشيخان بل جزم به في الشرح الصغير او غيبته فوق مسافة
عدوي بزيادتي فوق فلا يقبل في غير ذلك لانها انما قبلت للضرورة ولا ضرورة حينئذ وان
يسمي فرع وان كان الاصل عدلا لتعرف عدالته فان لم يسمه لم يكف لان الحاكم قد يعرف جرحه
لو سماه ولانه ينسد باب الجرح على الخصم وله اي للفرع تزكيته لانه غير متهم فيها اذ هذا
ما لو شهد اثنان في واقعة وزكى احدها الاخر لان تزكية الفرع للاصل من تتمة شهادته وكذا شرطها
بعضهم وفي تلك قام الشاهد لمزكي باحد شرطي الشهادة فلا يصح قيامه بالثاني وخرج بذلك علم انه
لا يشترط في شهادة الفرع تزكيته الاصل كما صرح به الاصل بل اطلاقها والحاكم يبحث عن عدالته
وانه لا يلزمه ان يتعرض في شهادته لصدق اصله لانه لا يعرفه بخلاف ما اذا حلف المدعي مع شاهد
حيث يتعرض لصدقه لانه يعرفه

فصل في رجوع الشهود عن شهادتهم

لو رجعوا عن الشهادة قبل الحكم امتنع الحكم بها وان عادوها لانه لا يدري اصدقوا في الاول
او في الثاني فلا يبقى ظن الصدق فيها او بعده اي الحكم لم ينقض ولكن لا يستوفى عقوبة ولو
لادمي كزنا وشرب وقود وحد قذف لانها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة بخلاف المال فيستوفى
لانه ليس مما يسقط بالشبهة حتى يتاثر بالرجوع فان كانت اي العقوبة قد استوفيت بقطع
بسرقة او غيرها او قتل بردة او غيرها او جلد بزنا او غيره ومات وقالوا تعمدنا شهادة
الزور او قال كل منهم تعمدت ولا اعلم حال اصحابي وعلمنا انه يستوفي منه بقولنا لزمهم
قود ان جهل ان تعمدهم والا فالقود عليه فقط كما افاده كلام الاصل في الجنايات فان الت
الامر الى الدية في الحالين وجبت مغلظة كما هو معلوم مما مر وصرح به الاصل هنا بالنسبة
للشهود فان قالوا اخطانا لزمهم دية مخففة في مالهم ولو قال احد شاهدين تعمدت انا وصاحبي
وقال الاخر اخطات او اخطانا او تعمدت واخطا صاحبي فالقود على الاول وتعبيري بالقطع
وما بعده اولى مما عبر به وخرج بزيادتي وعلمنا انه يستوفي منه بقولنا ما لو قال لم نعلم ذلك فان
كانوا ممن لا يخفى عليه ذلك فلا اعتبار بقولهم والا بان قرب عهدهم بالاسلام او نشأوا بعيدا عن
العلما فشبه عمد ولو قال ولي القاتل انا اعلم كذبهم في رجوعهم وان تعمدوا فتوقع منه ما شهدوا به
فلا شيء عليهم كمزك وقاض رجعا فان كلا منهما يلزمه ذلك بالشروط المذكورة وهي في المزكي
والاخران منها في القاضي من زيادتي فلو رجع هو اي القاضي وهم اي الشهود فالقود عليهم
بالشروط المذكورة والدية حال الخطا او التعمد بان آل الامر اليها مناصفة عليه نصف
وعليهم نصف وشمول المناصفة للتعمد من زيادتي او رجع ولي للدم ولو معهم اي مع الشهود
والقاضي فعليه دونهم القود والدية لانه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل وقولي ولو
معهم اعم مما عبر به ولو شهدوا ببينونة كطلاق باين ورضاع محرم ولعان وفسخ بعيب
فهو اعم من قوله ولو شهدوا بطلاق باين او رضاع او لعان وفرق القاضي في الجميع
بين الزوجين فرجعوا عن شهادتهم لزمهم مهر مثل ولو قبل وطي او بعد ابرا الزوجة

زوجها

زوجها عن المهر نظرا الى بدل البضع المفوت بالشهادة اذ النظر في الاتلاف الى المتلف لا الى ما قام به على المستحق
سوا دفع الزوج اليها المهر ام لا بخلاف نظيره في الدين لا يغرمون قبل دفعه لان الحيلولة هنا قد تحققت وخرج
بالباين الرجعي فلا غرم فيه عليهم اذ لم يفوتوا شيا فان لم يراجع حتى انقضت العدة وغرموا كما في الباين الا
ان ثبت بحجة نحو رضاع كان لا نكاح بينهما كرضاع محرم او نحوه فلا غرم اذ لم يفوتوا شيا وتعبيري بذلك
اعم مما عبر به ولو رجع شهود مال غرموا معا او مرتبا له قالوا اخطانا بدله للمشهود عليه لحصول
الحيلولة بشهادتهم موزعا عليهم بالسوية عند اتحاد نوعهم او رجع بعضهم وبقي منهم نصاب
فلا غرم على الراجع القيام الحجة بمن بقي او بقي دونه اي نصاب فقسط منه يغرمه الراجع سوا زاد
الشهود عليه كثلاثة رجع منهم اثنان ام لا كاثنين رجع احدها فيغرم الراجع فيهما النصف لبقا نصف
الحجة وعلى امراتين رجعتا مع رجل نصف على كل منهما ربع لانهما نصف الحجة وعلى الرجل النصف
الباقي وعليه اي الرجل اذا رجع مع نسا اربع في نحو رضاع مما يثبت بمحضهن ثلث وعليهن ثلثان
اذ كل ثنتين بمنزلة رجل فان رجع هو او ثنتان فلا غرم على الراجع لبقا الحجة ونحو من زيادتي
وعليه اذا رجع مع اربع في مال نصف وعليهن نصف فان رجع منهن ثنتان فلا غرم عليهما
لبقا الحجة كما لو رجع شهود احصان او صفة ولو مع شهود زنا او تعليق طلاق او عتق فانهم لا يغرمون
وان تاخرت شهادتهم في الصفة شرط لا سبب والحكم انما يضاف للسبب لا للشرط قال الاسنوي والمعر
انهم يغرمون وعراه لجمع وقال البلقيني انه الارجح كالمزكين

كتاب الدعوى والبينات

الدعوى لغة الطلب وشرعا اخبار عن وجوب حق للمخبر على غيره عند حاكم والبينة
الشهود وسموا بها لان بهم يتبين الحق والاصل في ذلك اخبار كخبر الصحيحين لو يعطى الناس بدعواهم
لادعى ناس دما رجال واموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه وروى البيهقي باسناد حسن ولكن البينة على
المدعي واليمين على من انكر المدعي من خالف قوله الظاهر والمدعى عليه من وافقه قال
الزوج وقد اسلما معا او مرتبا قبل وطي اسلمنا معا فالنكاح باق وقالت بل مرتبا فلا نكاح فهو
مدع وهي مدعى عليها وتقدم شرط المدعي والمدعى عليه في ضمن شروط الدعوى في باب دعوى الدم
والقسامة وشرط في غير عين ودين كقود وحد قذف ونكاح ورجعة وايلا ولعان دعوى عند
حاكم ولو محكما فلا يستقل صاحبه باستيفايه نعم لو استقل المستحق لقود باستيفايه الموقع وان حرم كما علم
ذلك في الجنايات وخرج بذلك العين والدين ففيهما تفصيل ياتي وبحل وجوب سماع الدعوى فيهما اذا في غير
لا يشهد فيه حسبة والا فلا تسمع فيه الدعوى بل يكفي فيه شهادة الحسبة كما مر في باب القضا
ومن ذلك قتل من لا وارث له او قذفه اذ الحق فيه للمسلمين وقتل قاطع الطريق الذي لم يتب قبل القدرة
عليه لانه لا يتوقف على طلب وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به وان استحق شخص عينا عند اخر فله
بشرط الدعوى بها عند حاكم وان خشي ضررا باخذها ضررا تحرزا عنه والا فله اخذها استقلالا
للضرورة او استحق دينا على غير ممتنع من ادايه طالبه به فلا ياخذ شيا له بغير مطالبة
ولو اخذه لم يملكه ولزمه رده وضمنه ان تلف عنده او على ممتنع مقرا كان او منكرا اخذ من ماله
جنس حقه فيملكه وان كان بصفته والا فكغير الجنس وسياتي وعليه يحمل
وان كان له حجة قول الاصل فيتملكه وعلى الاول قول البغوي والماوردي وغيرهما يملكه بالاخذ اي فلا حاجة الى
تملكه ثم ان تعذر عليه جنس حقه اخذ غيره اي وجوبا مقدما النقد على غيره فيبيعه مستقلا كما

يستقل بالاخذ ولما في الرفع الى الحاكم من المونة والمشقة وتضييع الزمان هذا حيث لا حجة له والا فلا يبيع
الا باذن الحاكم والتقييد بهذا من زيادتي واذا باعه فليبعه بنقد البلد وان كان غير جنس حقه ثم يشتري
به الجنس ان خالفه ثم يتملكه ان لم يتملك الجنس وما ذكر محله في دين ادمي اما دين الله تعالى كزكاة امتنع المالك
اما دين الله تعالى كزكاة امتنع المالك من ادائها وظفر المستحق بجنسها من ماله فليس له الاخذ لتوقفه على النية
بخلاف دين الادمي واما المنفعة فالظاهر كما قيل انها كالعين فان وردت على عين فله استيفاؤها منها بنفسه
ان لم يخش ضررا وكالدين ان وردت على ذمة فان قدر على تحصيلها باخذ شيء من ماله فله ذلك بشرطه
فله اي لمن جاز له الاخذ فعل ما لا يصل للمال الا به ككسر باب ونقب جدار وقطع ثوب فلا يضمن
ما فوته فتعبيري بذلك اعم مما عبر به وظاهر ان محل ذلك اذا كان ما يفعل به ذلك ملكا للمدين
ولم يتعلق به حق لازم كرهن واجارة والماخوذ مضمون على الاخذ ان تلف قبل تملكه ولو بعد
حد البيع لانه اخذه لغرض نفسه كالمستام ولو اخر بيعه لتقصير فنقصت قيمته ضمن النقص
ولا ياخذ المستحق فوق حقه ان امكن الاقتصار عليه فان لم يمكن بان لم يظفر الا بمتاع تزيد
قيمته على حقه اخذ ولا يضمن الزيادة لعذره وباع منه بقدر حقه ان امكن تجزئته والا باع الكل
واخذ من ثمنه قدر حقه ورد الباقي بهبة ونحوها وله اخذ مال غريم غريمه كان يكون
لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله فلزيد ان ياخذ من مال بكر ماله على عمرو وان لم يظفر بمال
الغريم وكان غريم الغريم جاحدا او ممتنعا ايضا ومتى ادعى شخص نقدا او دينا مثليا او متقوما
وجب فيه لصحة الدعوى ذكر جنس ونوع وقدر وصفة تؤثر في القيمة كالف درهم فضة ظا
صحاح او مكسرة نعم ما هو معلوم القدر كالدينار لا يحتاج الى بيان قدر وزنه كما جرى في اصل الروضة
وخرج بما يؤثر الصفة ما اذا لم تؤثر فلا يحتاج الى ذكرها لكن استثنى منه دين المسلم فيعتبر ذكرها فيه
وذكر الدين من زيادتي وتعبيري بالصفة اعم من تعبيره بالصحة والتكسر او ادعى عينا حاضرة
بالبلد يمكن احضارها مجلس الحكم مثلية او متقومة تنضبط بالصفات كحبوب وحيوان
وصفها وجوبا بصفة سلم ولا يجب ذكر قيمة فان لم تنضبط بالصفات كالجواهر واليواقيت
وجب ذكر القيمة كما في الكفاية عن القاضي ابي الطيب والبندنيجي وابن الصباغ فان تلفت
العين متقومة ذكر وجوبا قيمة دون الصفات بخلاف المثلية فيكفي فيها الضبط بالصفات
ولا تسمع الدعوى بمجهول الا في امور منها الاقرار والوصية وحق اجراء الماء في ارض محدودة او ادعى
عقدا ماليا كبيع وهبة وصفه وجوبا بصحة ولا يحتاج الى تفصيل كما في النكاح لانه احفظ حكما
منه ولهذا لا يشترط فيه الاشهاد او ادعى نكاحا فكذا اي وصفه بالصحة مع قوله نكحتها بولي
وشاهدين عدل ورضاها ان شرط بان كانت غير مجبرة فلا يكفي فيه الاطلاق وتعبيري
في الولي بالعدالة اولى من تعبيره فيه بالرشد لانه لا يستلزمها وزيد حر وجوبا في نكاح من بها
رق عجز عن من تصلح لتمتع وخوف زنا واسلامها ان كان مسلما لانها شروطات في جواز نكاح
ويقول في نكاح الامة زوجنيها مالكها الذي له انكاحها او نحوه وذكر اشتراط الوصف بالصحة في
دعوى النكاح العقد والنكاح من زيادتي وتعبيري بمن بها رق اولى من تعبيره بالامة ولا يمين
على من اقام بينة بحق لانه كطعن في الشهود الا ان ادعى خصمه مسقطا له كاداء وابراء
منه وشرائه من مدعيه وعلمه بفسق شاهده فيحلف على نفيه وهو انه ما تادى منه الحق ولا

ابراه

ولا ابراه منه ولا باعه له ولا يعلم فسق شاهده لاحتمال ما يدعيه ومحله في غير الاخيرة اذا ادعى حدوثه
قبل قيام البينة والحكم وكذا بينهما ومضى زمن امكانه والا فلا يلتفت الى قوله ويستثنى مع ما ذكر ما لو
قامت بينة باعسار المدين فللدائن تحليفه لجواز ان يكون له مال باطن وما لو قامت بعين وقال
الشهود لا نعلمه باع ولا وهب فلخصمه تحليفه انها ما خرجت عن ملكه وخرج بالبينة ما لو وجدها الشا
واليمين والبينة مع يمين الاستظهار فليس لخصم المدعي تحليفه على نفي ذلك لان الحلف مع ذكر قد
تعرض فيه الحالف لاستحقاقه الحق فلا يحلف بعد ذلك على نفي ما ادعاه الخصم واذا استمهل من
قامت عليه البينة اي طلب الامهال لياتي بدافع من نحو اداء او ابراء امهل ثلاثة من الايام
لانها مدة قريبة لا يعظم فيها الضرر ومقيم البينة قد يحتاج الى مثلها لاحضار الشهود ولو ادعى رق
غير صبي ومجنون مجهول نسب ولو سكران فقال انا حر اصالة حلف فيصدق لان
الاصل الحرية وعلى المدعي البينة وان استخدمه قبل انكاره وجرى عليه البيع مرارا وتداولته
الايدي وخرج بزيادتي اصالة ما لو قال اعتقتني او اعتقني من باعني منك فلا يصدق بغير
بينة ولو ادعى رقهما اي رق صبي ومجنون وليسا بيده لم يصدق الا بحجة لان الاصل
عدم الملك او كانا بيد غيره وصدقه الغير كفى تصديقه اي مع حلف المدعي او بيده وجهل
لقطهما حلف فيحكم له برقهما لانه الظاهر من حالهما وانما حلف لخطر شان الحرية فان علم لقطهما
لم يصدق الا بحجة على ما مر في كتاب اللقيط والفرق ان اللقيط محكوم بحريته ظاهرا بخلاف غيره
وقولي حلف اولى من قوله فيحكم له به وانكارهما اي الصبي والمجنون ولو بعد كمالهما لغو لانه
قد حكم برقهما فلا يرتفع ذلك الحكم الا بحجة وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به ولا تسمع دعوى
بدين موجل وان كان به بينة اذ لا يتعلق بها الزام في الحال فلو كان بعضه حالا وبعضه موجلا
صحت الدعوى به لاستحقاق المطالبة ببعضه قال الماوردي قال وكذا لو كان الموجل في عقد
وقصد بدعواه له تصحيح العقد لان المقصود منها مستحق في الحال

فصل

فيما يتعلق بجواب المدعى عليه لو اصر على سكوته عن جواب الدعوى فكناكل ان حكم القاضي
بنكوله او قال للمدعي احلف بعد عرض اليمين عليه كما سياتي في فصل النكول فيحلف المدعي فان كان
سكوته لنحو دهش او غباوة وجوبا شرح له القاضي الحال ثم حكم عليه او قال للمدعي احلف وان لم يصر
فان ادعى عليه عشرة مثلا لم يكف في الجواب لا تلزمني العشرة حتى يقول ولا بعضها
وكذا يحلف ان حلف لان مدعيها مدع لكل جزء منها فاشترط مطابقة الانكار والحلف دعواه
فان حلف على نفيها اي العشرة فقط فناكل عما دونها فيحلف المدعي على استحقا
وياخذه نعم لو كان المدعى به مسندا الى عقد كان ادعت نكاحا بخمسين كفاه نفي العقد بها والحلف
عليه فان نكل لم يحلف هي على البعض لانه يناقض ما ادعته او ادعى شفعة او مالا مضافا
فالسبب كاقرضتك كفى في الجواب لا تستحق علي شيئا او لا يلزمني تسليم شيء اليك لان المدعي
قد يكون صادقا ويعرض ما يسقط المدعى به ولو اعترف به وادعى مسقطا طولب بالبينة وقد يعجز
عنها فدعت الحاجة الى قبول الجواب المطلق نعم لو ادعى عليه وديعة لم يكفه في الجواب لا يلزمني
التسليم اذ لا يلزمه تسليم وانما يلزمه التخلية فالجواب الصحيح لا تستحق علي شيئا او ان ينكر الايداع
او يقول هلكت الوديعة او رددتها وحلف كما اجاب ليطابق الحلف الجواب فان اجاب

بنفي النسب حلف عليه او فكذلك ولا يكلف التعرض لنفي النسب فان تعرض لنفيه جاز او ادعى المالك
مرهونا او مؤجرا بيد خصمه كفاه اي خصمه ان يقول لا يلزمني تسليمه فلا يجب التعرض
للملك او يقول ان ادعيت ملكا مطلقا فلا يلزمني تسليمه او ادعيت مرهونا او مؤجرا
فاذكره لاجيب فان اقر بالملك وادعى رهنا او اجارة كلف بينة لان الاصل عدم
ما ادعاه او ادعى عينا فقال ليست لي او اضافها لمن يتعذر مخاصمته كهي لمن لا اعرفه
او لمحجوري او هي وقف على مسجد كذا او على الفقراء وهو ناظر عليه لم تنتزع اي العين منه ولا
تنصرف الخصومة عنه لان ظاهر اليد الملك وما صدر عنه ليس بمزيل بل يحلف انه لا يلزمه
تسليم للعين في الاولى وفيما لو اضافها لغير معين والبدل للحيلولة في غير ذلك او يقيم المدعي
بينته انها له وهذا اما في المحرر وغيره فهو اولى من تقييده بالتحليف بعد البينة وان اقر بها
لحاضر بالبلد وصدقه صارت الخصومة معه وان كذبه تركت العين بيده كما مر في كتاب
الاقرار او اقر بها لغائب انصرفت اي الخصومة عنه نظرا لظاهر الاقرار فان اقام المدعي بينته
قضى بها على غائب فيحلف معها والا وقف الامر الى قدومه اي الغائب واعلم ان انصراف الخصومة
فيما اذا اقر لحاضر او غائب هو بالنسبة للعين المدعاة لا بالنسبة لتحليفه اذ للمدعي تحليفه للغرم
البدل للحيلولة كمن قال هذا لزيد بل لعمرو وما قبل اقرار رقيق به كعقوبة لادمي من قود و
حد وتعزير وكدين متعلق بمال تجارة اذن له فيها سيده فالدعوى والجواب عليه لان اثر
ذلك يعود عليه اما عقوبة الله تعالى فلا تسمع فيها الدعوى كما مر وما لا يقبل اقراره به كارش
لعيب وضمان متلف فعلى السيد الدعوى عليه والجواب لان الرقبة التي هي متعلقه حق للسيد
فيقول ما جنى رقيقي نعم تكونان على الرقيق في دعوى القتل خطأ او شبه عمد بمحل اللوث خطأ
مع انه لا يقبل اقراره به لان الولي يقسم وتتعلق الدية برقبة الرقيق صرح به الرافعي في كتاب
القسامة وقد يكونان عليهما معا كما في نكاح العبد او المكاتبة فانه انما يثبت باقرارهما

فصل في كيفية الحلف وضابط الحالف سن تغليظ يمين من مدع
ومدعى عليه في غير نجس ومال كدم ونكاح وطلاق ورجعة وايلاء وعتق وولاء ووصاية ووكالة وفي مال
ادعى به او بحقه وبلغ نصاب زكاة نقد او لم يبلغه وراى الحاكم التغليظ فيه لجراءة في الحالف مثلا على
انه لا يتوقف على طلب خصم وهو الاصح لا في نجس ومال ادعي به وبحقه كحبة وان لم يبلغ
اي المال زكاة نقد ولم يره اي التغليظ فيه قاض والتغليظ يكون بما مر في اللعان
من زمان ومكان لا جمع وتكرير الفاظ وبزيادة اسماء وصفات كان يقول والله الذي لا اله
الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم السر والعلانية وان كان الحالف يهوديا حلفه
القاضي بالله الذي انزل التوراة على موسى ونجاه من الغرق او نصرانيا حلفه بالله الذي انزل الانجيل على عيسى
او مجوسيا او وثنيا حلفه بالله الذي خلقه وصوره فلو اقتصر على قوله والله كفى ولا يجوز لقاض ان
يحلف احدا بطلاق او عتق او نذر كما قاله الماوردي وغيره قال الشافعي ومتى بلغ الامام ان قاضيا
يستحلف الناس بطلاق او عتق عزله وجوبا وذكر سن التغليظ مع عدمه في النجس ومع قولي نقد ولم
يره قاض ومع قولي وبزيادة اسماء وصفات من زيادتي وتعبيري بما مر في اللعان بالزمان والمكان
اولى من اطلاقه له ويحلف الشخص على البت اي القطع في فعله وفعل مملوكه اثباتا او نفيا

لانه يعلم حال نفسه وحال مملوكه منسوب اليه فهو كحاله بل ضمان جنايته يضمنه بتقصير في حفظها
لا بفعلها او في فعل غيره اثباتا او نفيا محصورا لتيسر الوقوف عليه لا في نفي مطلق لفعل لا ينسب
له كقول غيره له في جواب دعواه دينا لمورثه ابرأني مورثك فيحلف على نفيه اي على البت او على نفي
العلم لتعسر الوقوف عليه والتقييد بمطلق مع قولي عليه من زيادتي ويجوز البت في الحلف بظن
موكد كان يعتمد فيه الحالف خطه او خط مورثه كما علم في كتاب القضاء ويعتبر في الحلف نية الحاكم
المستحلف للخصم بعد الطلب له فلا يدفع اثم اليمين الفاجرة نحو تورية كاستثناء لا يسمعه
الحاكم وذلك لخبر مسلم اليمين على نية المستحلف وهو محمول على الحاكم لانه الذي له ولاية التحليف فلو حلف
انسان ابتداء او حلفه غير الحاكم بغير طلب او بطلاق او نحوه اعتبر فيه نية الحالف ونفعته التورية وان كانت حراما
حيث يبطل بها حق المستحق ومن طلب منه يمين على ما لو اقر به لزمه ولو بلا دعوى كطلب القاذف
يمين المقذوف او وارثه على انه ما زنى حلف لخبر البينة على المدعي واليمين على من انكر رواه البيهقي وفي
الصحيحين خبر اليمين على المدعى عليه وهذا مراد الاصل بما عبر به وخرج بما لو اقر به لزمه نائب المالك
كالوصي والوكيل فلا يحلف لانه لا يصح اقراره ولا يحلف قاض على تركه ظلما في حكمه ولا شاهد
انه لم يكذب في شهادته لارتفاع منصبهما عن ذلك ولا مدع صبي ولو محتملا بل يمهل حتى يبلغ
فيدعي عليه وان لو اقر بالبلوغ في وقت احتماله قبل لانه لو حلف ثبت صباه وصباه يبطل حلفه ففي
تحليفه ابطال تحليفه الا كافرا مسبيا انبت وقال تعجلته اي انبات العانة فيحلف لسقوط
القتل بناء على ان الانبات علامة للبلوغ وهذا الاستثناء من زيادتي واليمين من الخصم تقطع الخصومة
حالا لا الحق فلا تبرأ ذمته لانه صلى الله عليه وسلم امر رجلا بعدما حلف بالخروج من حق صاحبه كانه
عرف كذبه رواه ابو داود والحاكم وصحح اسناده فتسمع بينة المدعي بعد اي بعد حلف الخصم كما
لو اقر الخصم بعد حلفه وكذا لو ردت اليمين على المدعي فنكل ثم اقام بينة ولو قال بعد اقامة بينته
بدعواه بينتي كاذبة او مبطلة سقطت اي البينة ولم تبطل دعواه واستثنى البلقيني اذا اجاب المدعى
عليه دعوة بنفي الاستحقاق وحلف عليه فان حلفه يفيد البراءة حتى لو اقام المدعي بينة بانه اودعته
اياها لم تؤثر فيها لانها لا تخالف ما حلف عليه من نفي الاستحقاق ولو قال الخصم قد حلفني على ما
ادعاه عند قاض فليحلف انه لم يحلفني عليه مكن من ذلك لان ما قاله محتمل غير مستبعد ولا
يرد انه لا يؤمن ان يدعي المدعي انه حلفه على انه ما حلفه وهكذا لان ذلك لا يسمع منه لئلا يتسلسل

فصل في النكول والترجمة به من زيادتي لو نكل الخصم عن اليمين المطلوبة منه كان
قال هو اولى من قوله والنكول ان يقول بعد قول القاضي له احلف لا او انا ناكل او قال بعد قوله
له قل والله الرحمن الرحيم او كان سكت لا لدهشة او غباوة او نحوها بعد ذلك اي قوله له ما ذكر فحكم
القاضي بنكوله او قال للمدعي احلف حلف المدعي لتحول الحلف اليه وقضى له بذلك لا
بنكوله اي الخصم لانه صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق رواه الحاكم وصحح اسناده وقول القاضي
للمدعي احلف وان لم يكن حكما بنكوله حقيقة لكنه نازل منزلة الحكم به كما في الروضة كاصلها وبالجملة
فللخصم بعد نكوله العود الى الحلف ما لم يحكم بنكوله حقيقة او تنزيلا والا فليس له العود اليه الا برضى
المدعي ويسن وجوبا للقاضي حكم النكول لمن جاهل به بان يقول له ان نكلت عن اليمين حلف المدعي واخذ
منك الحق فان لم يفعل وحكم بنكوله نفذ حكمه لتقصيره بترك البحث عن حكم النكول ويمين الرد وهي

شبه

وهي يمين المدعي بعد نكول خصمه كاقرار الخصم لا كالبينة لانه يتوصل باليمين بعد نكوله الى الحق فا
اقراره فيجب الحق بفراغ المدعي من يمين الرد من غير افتقار الى حكم كالاقرار فلا تسمع بعدها حجة ب
بمسقط كاداء او ابراء او اعتياض لتكذيبه لها باقراره وتعبيري بمسقط اولى من قوله باداء او ابراء فان
لم يحلف المدعي يمين الرد ولا عذر سقط حقه من اليمين والمطالبة لاعراضه عن اليمين ولكن
تسمع حجته كامر فان ابدى عذرا كاقامة حجة وسؤال فقيه ومراجعة حساب هذا اولى
من قوله وان تعلل باقامة بينة او مراجعة حساب امهل ثلاثة من الايام فقط لئلا تطول مدافعته والثلاثة
مدة مغتفرة شرعا ويفارق جواز تاخير الحجة ابدا بانها قد لا تساعده ولا تحضر واليمين اليه وهذا الامهال
واجب او مستحب وجهان ولا يمهل خصمه لذلك اي لعذر حين يستحلف الا برضى المدعي
لانه مقهور بطلب الاقرار واليمين بخلاف المدعي وهذا الاستثناء من زيادتي وان استمهل الخصم
اي طلب الامهال في ابتداء الجواب لذلك اي لعذر امهل الى اخر المجلس تقييد زدته بقولي ان شاء
اي المدعي او القاضي وعلى الثاني جرى جماعة وتبعتهم في شرح البهجة ومن طولب بجزية فادعى
مسقطا كاسلامه قبل تمام الحول فان وافقت دعواه الظاهر كان كان غائبا فحضر وادعى ذلك
وحلف فذاك والا بان لم توافق الظاهر بان كان عندنا ظاهرا ثم ادعى ذلك او وافقته ونكل
طولب بها وليس ذلك قضاء بالنكول بل لانها وجبت ولم يات بدافع وهذه المسألة من زيادتي او
بزكاة فادعاه اي المسقط كدفعها لساع اخر وغلط خارص لم يطالب بها وان نكل عن اليمين لانها
مستحبة كامر ولو ادعى ولي صبي ومجنون حقا له على شخص فانكر ونكل لم يحلف
الولي وان ادعى ثبوته بمباشرة سببه بل ينتظر كماله لان اثبات الحق لغير الحالف بعيد وذكر المجنون
من زيادتي فصل في تعارض البينتين لو ادعى كل منهما اي من اثنين شيئا واقام
بينة به وهو بيد ثالث سقطتا لتناقض موجبيهما فيحلف لكل منهما يمينا وان اقر
به لاحدهما عمل بمقتضى اقراره او بيدهما او بيد احد فهو لهما اذ ليس احدهما اولى به من الاخر والنا
من زيادتي وظاهر هو ما يأتي ان مقيم البينة اولا في الاولى يحتاج الى اعادتها للنصف الذي بيده بعد بينة
الخارج او بيد احدهما ويسمى الداخل رجحت بينته وان تأخر تاريخها او كانت شاهدا ويمينا وبينة
الخارج شاهدين او لم تبين سبب الملك من شراء او غيره ترجيحا لبينته بيده هذا ان اقامها
بعد بينة الخارج ولو قبل تعديلها بخلاف ما لو اقامها قبلها لانها انما تسمع بعدها لان الاصل في جانبه
اليمين فلا يعدل عنها ما دامت كافية ولو ازيلت يده ببينة واسندت بينته الملك الى ما قبل
ازالة يده واعتذر بغيبتها فانها ترجح لان يده انما ازيلت لعدم الحجة وقد ظهرت فينقض
القضاء بخلاف ما اذا لم تسند بينته الى ذلك ولم يعتذر بما ذكر فلا ترجح لانه الان مدع خارج واشتراط
الاعتذار ذكره الاصل كالروضة واصلها قال البلقيني وعندي انه ليس بشرط والعذر انما
يطلب اذا ظهر من صاحبه ما يخالفه كمسألة المرابحة قال الولي العراقي بعد نقله ذلك ولهذا
لم يتعرض له الحاوي انتهى ويجاب بانه انما شرط هنا وان لم يظهر من صاحبه ما يخالفه
لتقدم الحكم بالملك لغيره فاحتيط بذلك ليتسهل نقض الحكم بخلاف ما مر نعم لو قال الخارج
هو ملكي اشتريته منك او غصبته او استعرته او اكتريته مني فقال الداخل بل هو
ملكي واقاما بينتين بما قالاه قدم الخارج لزيادة علم بينته بما ذكر وعلم مما تقرر

من ان بينه

ان بينة الداخل ترجح اذا ازيلت يده ببينة ان دعواه تسمع ولو لم يذكر انتقالا بخلاف ما لو ازيلت باقرار ففيه
تفصيل ذكرته كالاصل بقولي فلو ازيلت يده باقرار حقيقة او حكما لم تسمع دعواه به بغير
ذكر انتقال لانه مؤاخذ باقراره فيستصحب الى ان يثبت الانتقال فاذا ذكر سمعت نعم لو قال وهبته له وملكه
لم يكن اقرارا بلزوم الهبة لجواز اعتقاده لزومها بالعقد ذكره في الروضة كاصلها ويرجح بشاهدين
وبشاهد وامرأتين لاحدهما على شاهد مع يمين للاخر لان ذلك حجة بالاجماع وابعد عن تهمة الحالف
بالكذب في يمينه الا ان كان مع الشاهد يد فيرجح بها على من ذكر كما علم مما مر لا بزيادة شهود عددا
او صفة لاحدهما وهذا اولى من اقتصاره على العدد لاحدهما ولا برجلين على رجل وامرأتين
ولا على اربع نسوة لكمال الحجة في الطرفين ولا ببينة مؤرخة على بينة مطلقة لان المؤرخة وان
اقتضت الملك قبل الحال فالمطلقة لا تنفيه نعم لو شهدت احداهما بالحق والاخرى بالابراء رجحت بينة
الابراء لانه انما تكون بعد الوجوب ويرجح بتاريخ سابق فلو شهدت بينة لواحد بملك من سنة الى الان
وبينة اخرى لاخر بملك من اكثر من سنة الى الان كسنتين والعين بيدهما او بيد غيرهما او لا بيد احدهما
كما علم مما مر رجحت بينة ذي الاكثر لان الاخرى لا تعارضها فيه ولصاحبه اي التاريخ السابق اجرة
وزيادة حادثة من يومئذ الى يوم ملكه بالشهادة لانها نماء ملكه ويستثنى من الاجرة ما لو كانت
العين بيد البائع قبل القبض فلا اجرة عليه للمشتري على الاصح عند النووي في البيع والصداق وصحح
البلقيني خلافه ولو شهدت بينة بملكه امس ولم تتعرض للحال لم تسمع كما لا تسمع دعواه
بذلك ولانها شهدت له بما لم يدعه نعم لو ادعى رق شخص بيده فادعى انه حر كان له امس وانه اعتقه
واقام بذلك بينة قبلت لان المقصود منها اثبات العتق وذكر الملك السابق وقع تبعا بخلاف ما ذكر ولا
تسمع البينة فيه حتى يقول ولم يزل ملكه او لا نعلم مزيلا له او تبين سببه كان تقول اشتراه
من خصمه او اقر له به امس فتعبيري ببيان السبب اولى من اقتصاره على الاقرار ولو اقام حجة
مطلقة بملك دابة او شجرة لم يستحق ولدا او ثمرة ظاهرة عند اقامتها المسبوقة
بالملك اذ يكفي لصدق الحجة سبقه بلحظة لطيفة وخرج بزيادتي مطلقة المؤرخة بالملك بما قبل حدوث
ذلك فانه يستحقه وبالولد الحمل وبالظاهرة غيرها فيستحقهما تبعا لاصلهما كما في البيع ونحوه ولو
احتمل انفصالهما عنه بوصية وقولي ظاهرة اولى من قوله موجودة ولو اشترى شخص شيئا
فاخذ منه بحجة غير اقرار ولو مطلقة عن تقييد الاستحقاق بوقت الشراء وغيره
رجع على بائعه بالثمن وان احتمل انتقاله منه الى المدعي او لم يدع ملكا سابقا على الشراء
لمسيس الحاجة الى ذلك في عهدة العقود ولان الاصل عدم انتقاله منه اليه فيستند الملك المشهود
به الى ما قبل الشراء وخرج بتعبيري بغير اقراري من المشتري الاقرار منه حقيقة او حكما فلا يرجع
المشتري فيه بشيء ولو ادعى شخص ملكا مطلقا فشهدت له به مع سببه لم يضر
بزيادته وان ذكر سببا وهي سببا اخر ضر ذلك للتناقض بين الدعوى والشهادة وان لم
تذكر السبب قبلت شهادتهما لانها شهدت بالمقصود ولا تناقض فصل
في اختلاف المتداعيين لو اختلفا اي اثنان في قدر مكترى كان قال اجرتك هذا البيت من هذه
الدار شهر كذا بعشرة فقال بل اجرتني جميع الدار بالعشرة او ادعى كل منهما على ثالث بيده
شيء انه اشتراه منه وسلمه ثمنه واقام كل منهما في الصورتين بينة بما ادعاه

فان اختلف تاريخهما حكم للاسبق تاريخا لعدم المعارض حال السبق وهذا من زيادتي في الاولى ومحله فيهما اذا
لم يتفقا على انه لم يجر الا عقد واحد فان اتفقا على ذلك سقطت البينات والا بان اتحد تاريخهما او اطلقتا
او احداها سقطتا لاستحالة اعمالهما وصار كانه لا بينة فيفسخ العقد بعد تحالفهما في الاولى كما مر في البيع
ويحلف الثالث في الثانية لكل منهما يمينا انه ما باعه ولا تعارض في الثمنين فيلزمانه قال الرافعي في الاولى ولك
ان تقول ان محل التساقط في المطلقتين وفي المطلقة والمورخة اذا اتفقا على ما ذكر فيهما والا فلا تساقط لجواز
ان يكون التاريخ فيهما مختلفا فيثبت الزائد بالبينة الزائدة او ادعى كل منهما على ثالث بيده شي انه
باعه له اي للثالث بكذا فانكر واقاماها اي البينة وطالب بالثمن سقطتا ان لم يمكن جمع بان اتحد
تاريخهما او اختلف وضاق الوقت عن العقدين والانتقال بينهما من المشتري الى البائع الثاني فيحلف
الثالث يمينين والا اي وان امكن الجمع بان اختلف تاريخهما واتسع الوقت لذلك او اطلقتا او احداهما
لزمه الثمنان وقولي ان لم يمكن جمع اعم من قوله ان اتحد تاريخهما ولو مات شخص عن ابنين مسلم
ونصراني فقال كل منهما مات على ديني فارثه فان عرفت نصرانيته حلف النصراني
فيصدق لان الاصل بقا كفره وذكر التحليف من زيادتي فان اقام كل بينة مطلقة بما قاله
قدم المسلم لان مع بينته زيادة علم بانتقاله من النصرانية الى الاسلام وان قيدت بينة النصراني
بان اخر كلامه نصرانية كقولهم ثالث ثلاثة حلف النصراني فيصدق لان الظاهر معه سوا
عكست بينة المسلم بان قيدت بان اخر كلامه اسلام ام اطلقت وسيلته اطلا بينته من زيادتي او جهل
دينه ولكل منهما بينة او لا بينة حلفا اي حلف كل منهما للاخر وقسم المتروك بحكم اليد نصفين
بينهما فقول الاصل واقام كل بينة ليس بقيد ولو مات نصراني عنهما اي عن ابنين مسلم ونصراني
فقال المسلم اسلمت بعد موته فالميراث بيننا وقال النصراني بل قبله فلا ميراث لك
حلف المسلم فيصدق لان الاصل بقاوه على دينه سوا اتفقا على وقت موت الاب ام لا وتقدم بينة
النصراني على بينته اذا اقاماهما بما قالاه لان مع بينته زيادة علم بالانتقال الى الاسلام قبل موت الاب
فهي ناقلة والاخرى مستصحبة لدينه نعم ان شهدت بينة المسلم بانها كانت تسمع تنصره الى ما بعد الموت
تعارضتا فيحلف المسلم او قال المسلم مات الاب قبل اسلامي وقال النصراني مات بعده
وقد اتفقا على وقت الاسلام فعكسه فيصدق النصراني بيمينه لان الاصل بقا الحياة
وتقدم بينة المسلم على بينته اذا اقاماهما بما قالاه لانها ناقلة من الحياة الى الموت والاخرى مستصحبة
لدينه للحياة نعم ان شهدت بينة النصراني بانها عاينته حيا بعد الاسلام تعارضتا قاله الشيخان اي فيحلف
النصراني وذكر التحليف هنا من زيادتي ايضا فان لم يتفقا على وقت الاسلام فالمصدق المسلم لان الاصل
بقاوه على دينه وتقدم بينة النصراني على بينته نعم ان شهدت بينته بانها عاينته ميتا قبل الاسلام
تعارضتا فيحلف المسلم ولو مات عن ابوين كافرين وابنين مسلمين فقال كل من الفريقين مات
على ديننا حلف الابوان فهما المصدقان لان الولد محكوم بكفره في الابتدا تبعا لهما فيستصحب
حتى يعلم خلافه ولو انعكس الحال فكان الابوان مسلمين والابنان كافرين وقال كل ما ذكر فان عرف للابوين
كفر سابق وقالا اسلمنا قبل بلوغه او اسلم هو وبلغ بعد اسلامنا وقال الابنان لا ولم يتفقوا على وقت الاسلام
في الثالثة فالمصدق الابنان لان الاصل البقا على الكفر وان لم يعرف لهما كفر سابق او اتفقوا على وقت الاسلام
في الثالثة فالمصدق الابوان عملا بالظاهر في الاولى ولان الاصل بقا الصبي في الثانية ولو شهدت بينة

امه اعتق

انه اعتق في مرض موته سالما وشهدت اخرى انه اعتق فيه غانما وكل منهما ثلث ماله ولم
تجز الورثة ما زاد عليه فان اختلف تاريخ للبينتين قدم الاسبق تاريخا كما في سائر التصرفات المنجزة
في مرض الموت ولان مع بينته زيادة علم او اتحد التاريخ اقرع وجوبا بينهما لعدم المرجح والا اي وان
لم يذكر تاريخا بان اطلقتا او احداهما عتق من كل من سالم وغانم نصفه جمعا بين البينتين وانما
لم يقرع بينهما لانا لو اقرعنا لم نامن ان يخرج سهم الرق على الاسبق فيلزم ارقاق حر وتحرير رقيق وقولي
والا اعم من قوله وان اطلقتا او شهد اجنبيان انه وصى بعتق سالم وشهد وارثان
عدلان انه رجع عن ذلك ووصى بعتق غانم وكل منهما ثلثه اي ثلث ماله تعين للاعتاق
غانم دون سالم لارتفاع التهمة في الشهادة بالرجوع عنه بذكر بدل يساويه وخرج بثلثه ما لو كان
غانم دونه فلا تقبل شهادة الوارثين في القدر الذي لم يشتغله بدلا وفي الباقي خلاف تبعيض الشهادة
فان كانا اي الوارثان حائزين فاسقين فيتعين للاعتاق سالم بشهادة الاجنبيين لاحتمال
الثلث له وثلثا غانم باقرار الوارثين الذي تضمنته شهادتهما وكان سالما هلك او غصب من التركة
ولا يثبت الرجوع بشهادتهما لفسقهما ولو كانا غير حائزين عتق من غانم قدر ثلث حصتهما

فصل

في القائف وهو الملحق للنسب عند الاشتباه بما خصه الله به من علم
ذلك شرط القائف اهلية الشهادات هذا اولى من اقتصاره على الاسلام والعدالة والحرية
والذكورة وتجربة في معرفة النسب بان يعرض عليه ولد في نسوة ليس فيهن امه ثلاث مرات
ثم في نسوة فيهن امه فان اصاب في المرات جميعا اعتمد قوله وذكر الام مع النسوة للتقييد بل للاولوية
اذ الاب مع الرجال كذلك على الاصح فيعرض عليه الولد في رجال كذلك بل سائر العصبة والاقارب كذلك
وبما ذكر علم ما صرح به الاصل انه لا يشترط فيه عدد كالقاضي ولا كونه من بني مدلج نظرا للمعنى خلافا
لمن شرطه وقوفا مع ما ورد في الخبر وهو ما روى الشيخان عن عائشة قالت دخل النبي صلى الله عليه وسلم
فقال الم تري ان مجززا المدلجي دخل علي فرأى اسامة وزيدا عليهما قطيفة قد غطيا روسهما وقد بدت اقدامهما
فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض فاذا تداعيا اي اثنان وان لم يتفقا اسلاما وحرية
مجهولا لقيطا او غيره او ولد موطوة بهما وامكن كونه من كل منهما كان وطئا امراة بشبهة
كانت لهما او وطي احدهما زوجة الاخر بشبهة وولدته لما بين ستة اشهر واربع سنين من
وطئهما عرض عليه اي على القائف فيلحق من الحقه به منهما فان تخلل وطئيهما حيضة فللثاني
الولد لان فراشه باق وفراش الاول قد انقطع بالحيضة الا ان يكون الاول زوجا في نكاح صحيح
والثاني واطيا بشبهة فلا ينقطع تعلق الاول لان امكان الوطي مع فراش النكاح الصحيح قائم مقام نفس
الوطي والامكان حاصل بعد الحيضة فان كان الاول زوجا في نكاح فاسد انقطع تعلقه لان المراة لا تصير
فراشا في النكاح الفاسد الا بالوطي

كتاب الاعتاق

هو ازالة الرق
عن الادمي والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى فك رقبة وخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قال
ايما رجل اعتق امرا مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار حتى الفرج بالفرج اركانه
ثلاثة عتيق وصيغة ومعتق وشرط فيه ما مر في واقف من كونه مختارا اهل تبرع
واهلية ولا فيصح من مسلم وكافر ولو حربيا لا من مكره ولا من غير مالك بغير نيابة ولا من صبي
ومجنون ومحجور سفه او فلس ولا من مبعض ومكاتب وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به وشرط

في العتق ان لا يتعلق به حق لازم غير عتق يمنع بيعه كمستولدة وموجر بخلاف ما تعلق به ذلك
كرهن على تفصيل مر بيانه والتصريح بهذا من زيادتي وشرط الصيغة لفظ يشعر به وفي معناه
ما مر في الضمان اما صريح وهو مشتق تحرير او اعتاق وفك رقبة لورودها في القرآن والسنة
كقوله انت حر او محرر او حررتك او معتق او اعتقتك او انت فكيك الرقبة الى اخره نعم لو قال لمن اسمها
حرة يا حرة ولم يقصد العتق لم يعتق وقولي مشتق من زيادتي او كناية كلا هو اولى من قوله وهي لا
ملك لي عليك لا يد لي عليك لا سلطان اي لي عليك لا سبيل اي لي عليك لا خدمة اي لي عليك
انت سائبة انت مولاي لاشتراكه بين العتيق والمعتق وصيغة طلاق او ظهار صريحة كانت
او كناية فكل منهما كناية هنا اي فيما هو صالح فيه بخلاف قوله للعبد اعتدي واستبرئ رحمك او لم ينوه
انا منك حر فلا ينفذ به العتق وان نواه وقولي وظهار من زيادتي وتقدم ان الكناية تحتاج الى نية بخلاف
الصريح ولا يضر خطا بتذكير او تانيث فقوله لعبده انت حرة ولامته انت حر صريح وصح
معلقا بصفة كالمدبر وموقتا ولغا التوقيت ومضافا لجزء اي الرقيق شائعا كان كالربع
او معينا كاليد فيعتق كله سراية كنظيره في الطلاق نعم لو وكل في اعتاقه فاعتق الوكيل جزءه اي
اي الشائع عتق ذلك الجزء فقط كما صححه في اصل الروضة وصح مفوضا اليه ولو بكناية فلو قال
له اخترتك خيرتك في اعتاقك ولو كان تفويضا اي تفويض الاعتاق اليه او قال له اعتاقك خيرتك
اليك فاعتق نفسه حالا كما افادته الفا عتق كما في الطلاق فقول الاصل فاعتق نفسه في المجلس
اراد به مجلس التخاطب لا الحضور ليوافق ما في الروضة كاصلها وصح بعوض كما في الطلاق ولو
في بيع فلو قال اعتقتك او بعتك نفسك بالف فقبل حالا عتق ولزمه الالف وكانه في الثانية اعتقه
بالف والولا لسيده لعموم خبر الصحيحين انما الولاء لمن اعتق ولو اعتق حاملا بمملوك له تبعها
في العتق وان استثناه لانه كالجزء منها فعتقه بالتبعية لا بالسراية لان السراية في الاشقاص لا في
الاشخاص فقولي تبعها اولى من قوله عتقا ولقوة العتق لم يبطل بالاستثناء بخلافه في البيع كما مر لا
عكسه اي لا ان اعتق حملا مملوكا له فلا تتبعه امه لان الاصل لا يتبع الفرع وان اعتقهما معا بخلاف
البيع في المسئلتين فيبطل كما مر ومحل صحة اعتاقه وحده اذا نفخ فيه الروح فان لم ينفخ فيه الروح كمضغة
فقال اعتقت مضغتك فهو لغو كما في الروضة كاصلها عن فتاوى القاضي وقال ايضا لو قال مضغة
هذه الامة حرة فاقرار بانعقاد الولد حرا وتصير الامة ام ولد وقال النووي ينبغي ان لا تصير حتى
يقر بوطيها لاحتمال انه حر من وطي اجنبي بشبهة وفيه كلام ذكرته في شرح الروض اما لو كان لا يملك
حملها بان كان لغيره بوصية او غيرها فلا يعتق احدهما بعتق الاخر او اعتق مشتركا بينه وبين غيره
او اعتق نصيبه منه عتق نصيبه لانه مالك التصرف فيه وسرى بالاعتاق من موسر
لا معسر بما ايسر به من نصيب الشريك او بعضه ولو كان مدينا فلا يمنع الدين ولو مستغرقا
السراية كما لا يمنع تعلق الزكاة كايلاده فانه يثبت في نصيبه ويسري بالعلوق من الموسر الى ما ايسر به من
من نصيب الشريك او بعضه ولو مدينا وعليه لشريكه قيمة ما ايسر به هو اعم من قوله في الثانية
قيمة نصيب شريكه وقت الاعتاق او العلوق لانه وقت الاتلاف والاصل في ذلك خبر الصحيحين
من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاه
حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق منه ما عتق ويقاس بما فيه غيره مما ذكره وعليه لشريكه في المستو

حصته

حصته من مهر مع ارش بكارة ان كانت بكرا هذا ان تأخر الانزال عن تغييب الحشفة كما هو الغالب والا
فلا يلزمه حصة مهر لان الموجب له تغييب الحشفة في ملك غيره وهو منتف لا قيمتها اي حصته من الولد
لان امه صارت ام ولد حالا فيكون العلوق في ملك المولد فلا تجب القيمة وتعبيري بالوقف اولى من تعبيره
باليوم ولا يسري تدبير لانه كتعليق عتق بصفة ولو قال لشريكه له موسر اعتقت نصيبك
فعليك قيمة نصيبي فانكر حلف الشريك ويعتق نصيب المدعي فقط باقراره مؤاخذة
له به اما نصيب المنكر فلا يعتق وان كان المدعي موسرا لانه لا يستحق عتقا فان نكل عن اليمين حلف المدعي
استحق القيمة ولم يعتق نصيب المنكر ايضا لان الدعوى انما توجهت للقيمة لا للعتق او قال لشريكه
ولو معسرا ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر سوا اطلق وهو من زيادتي او قال بعد نصيبك فاعتق
الشريك وهو موسر سرى لنصيب القائل ولزمه القيمة له لان السراية اقوى من العتق بالتعليق
لانها قهرية لا مدفع لها وموجب التعليق قابل للدفع بالبيع ونحوه اما لو كان معسرا فلا سراية عليه ويعتق
من المعلق نصيبه فلو قال له اي لشريكه ولو موسرا اي قال ان اعتقت نصيبك فنصيبي حر وقال
عتقه مع نصيبك وهو من زيادتي او قبله فاعتق الشريك عتق نصيب كل منهما عنه وان كان
ولو؟ المعلق موسرا فلا شي لاحدهما على الاخر والولا لهما لاشتراكهما في العتق ولو تعدد معتق مع تفاوت
في قدر الحصة من العتيق كان كان لواحد نصف وللاخر ثلث وللاخر سدس فالقيمة اللازمة بالسراية
بعدده اي المعتق لا بقدر الاملاك فلو اعتق الاخيران وكل موسر بالربع نصيبهما معا فقيمة النصف الذي
الذي سرى اليه العتق عليهما نصفين لان سبيلها سبيل ضمان المتلف وان ايسر احدهما فقط بالنصف فالقيمة
بيه عليه او ايسر بما ينقص عن الربع سرى على كل منهما بقدر يساره وشرط للسراية تملكه اي المالك ولو بنا
باختياره كشرا جزء بعضه فلو ورث جزء بعضه اي اصله وان علا وفرعه وان نزل لم يسر
عتقه الى باقيه لما مر ان سبيل السراية سبيل ضمان المتلف ولم يوجد منه اتلاف ولا قصد والميت المعسر
فلو اوصى احد شريكين باعتاق نصيبه لم يسر اعتاقه بعد الموت وان خرج كله من الثلث لانتقال المال عن
الموصي به بالموت الى الوارث وكذا المريض معسر الا في ثلث ماله فلو اعتق احد شريكين نصيبه في
مرض موته ولم يخرج من الثلث الا نصيبه عتق ولا سراية عليه

فصل

في العتق بالبعضية لو ملك حر ولو غير مكلف وان قصر ظلا نه دوان المبعض كالحر قول الاصل اذ ملك اهل
تبرع بعضه من اصل او فرع ذكرا كان او غيره عتق عليه قال صلى الله عليه وسلم لن يجزي ولد والده الا ان يجده
مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بالشرا رواه مسلم وقال تعالى وقالوا اتخذ الرحمن ولدا سبحانه بل عباد مكرمون
دل على نفي اجتماع الولدية والعبدية وسوا اسوا كان الملك اختياريا كالحاصل بالشرا ام قهريا كالحاصل
بالارث وخرج بالبعض غيره كالاخ فلا يعتق بملكه وبالحر المكاتب والمبعض فلا يعتق ذلك عليهما لتضمنه
الولا وليسا من اهله وانما عتقت ام ولد المبعض بموته لانه حينئذ اهل للولا لانقضا الرق بالموت
ولا يشتري الولي لموليه من صبي ومجنون وسفيه بعضه لانه انما يتصرف له بالغبطة
وتعبيري بذلك اولى من قوله لطفل قريبه ولو وهب له او وصي له به ولم يلزمه نفقته كان
كان هو معسرا او فرعه كسوبا فعلى الولي قبوله ويعتق على موليه لانتفا الضرر وحصول الكما
للبعض ولا نظر الى احتمال توقع وجوب النفقة لزمانه نظرا لان المنفعة محققة والضرر مشكوك فيه
والاصل عدمه والا اي وان لزمته نفقته لم يجز للولي قبوله لئلا يتضرر موليه بالانفاق عليه من

ب

ماله وتعبيري بلزوم النفقة وعدمه له سالم مما اورد على تعبيره بكون بعضه كاسبا اولى من انه يقتضي وجوب
قبوله اذا كان غير كاسب وابنه الذي هو عم للمولى عليه حي موسرا وليس كذلك ولو ملكه في مرض موته
مجانا كان ورثه او وهب له عتق عليه من راس المال لان الشرع اخرجه عن ملكه فكانه لم يدخل وهذا
ما صححه في الروضة كالشرحين وصحح الاصل انه يعتق من ثلث ماله لانه دخل في ملكه وخرج بلا مقابل
فكان كما لو تبرع به او ملكه فيه بعوض بلا محاباة فمن ثلثه يعتق لانه فوت على الورثة ما بذله من الثمن
ولا يرثه لانه لو ورثه لكان عتقه تبرعا على الوارث فيبطل لتعذر اجازته لتوقفها على ارثه المتوقف على
عتقه المتوقف عليها فيتوقف كل من اجازته وارثه على الاخر فيمتنع ارثه بخلاف الذي عتق من راس المال اذ لا
يتوقف عتقه على اجازته فان كان المريض مدينا بدين مستغرق لماله عند موته بيع للدين فلا يعتق
منه شي لان عتقه يعتبر من الثلث والدين يمنع منه فان لم يكن الدين مستغرقا او سقط بابرا او غيره عتق
ان خرج من ثلث ما بقي بعد وفا الدين في الاولى او ثلث المال في الثانية او اجازه الوارث فيهما والا عتق منه
بقدر الثلث ذلك او ملكه فيه بعوض بها اي بمحاباة من البايع فقدرها كملكه مجانا فيكون من راس
المال والباقي من الثلث ولو وهب لرقيق جزء بعض سيده فقبل وقلنا بالاصح انه يستقل
بالقبول في باب معاملة الرقيق عتق وسرى وعلى سيده قيمة باقيه لان الهبة له هبة لسيده
كقبول سيده وقال في الروضة ينبغي ان لا يسري لانه دخل في ملكه قهرا كالارث وضعفا كاصلها في كتاب
الكتابة تصحيحه وانه ان تعلق بالسيد لزوم النفقة لم يصح قبول العبد هذا ان لم يكن العبد مكاتبا
او مبعضا فان كان مكاتبا لم يعتق من هو به شي نعم ان عجز نفسه او عجزه السيد عتق ما وهب له ولم
يسر لعدم اختيار السيد وهو في الثانية انما قصد التعجيز والملك حصل ضمنا وان كان مبعضا وكان بينه وبين
سيده مهاياة فان كان في نوبة الحرية فلا عتق او في نوبة الرق فكالقن وان لم يكن بينهما مهاياة فما تعلق
بالحرية لا يملكه السيد وما يتعلق بالرق فيه ما مر

فصل

في الاعتاق في مرض الموت وبيان القرعة لو اعتق في مرض موته عبدا لا يملك غيره عند موته ولا
دين عليه عتق ثلثه لان العتق تبرع معتبر من الثلث كما مر في الوصايا فان كان عليه دين فان كان
مستغرقا فلا يعتق شي منه لان العتق وصية والدين مقدم عليها والا عتق منه ثلث باقيه وظاهر انه
لو سقط الدين بابرا او غيره عتق ثلثه او اعتق ثلاثة بعيد زدته بقولي معا كذلك اي لا يملك غيرهم
عند موته وقيمتهم سوا كقوله اعتقتكم او قال لهم اعتقت ثلثكم او اعتقت ثلث كل منكم
او ثلثكم حر عتق احدهم وانما لم يعتق ثلث كل منهم في غير الاولى لان اعتاق بعض الرقيق كاعتاق كله
فيكون كما لو قال اعتقتكم فيعتق احدهم بمعنى انه عتقه بقرعة لانها شرعت لقطع المنازعة فتعينت
طريقا فلو اتفقوا بتمييز على انه ان طار غراب ففلان حر او من وضع صبي يده عليه فهو حر لم يكف مثلا
والقرعة اما بان يكتب في رقعتين رق وفي ثالثة عتق وتدرج في بنادق كما مر
في القسمة وتخرج واحدة باسم احدهم فان خرج الرق رق وان خرجت اخرى باسم
ع الاخر فان خرج العتق عتق ورق الثالث وان خرج الرق رق وعتق الثالث او بان يكتب اسماهم في الرقاع
ثم تخرج رقعة منها على العتق فمن خرج اسمه عتق ورقا اي الاخران وهذا الطريق قال القاضي
انه اصوب من الاول لعدم تعدد الاخراج فيه فان رقعة العتق تخرج فيه اولا ولا يجوز اخراج رقعة الاسم
على الرق او وقيمتهم مختلفة كمائة لواحد ومائتين لاخر وثلثمائة لاخر اقرع بينهم كما مر بان

يكتب

٢٩١

في رقعتين رق وفي واحدة عتق او بان يكتب اسماهم الى اخر ما مر فان خرج العتق للثاني عتق ورقا اي
الاخران او للثالث عتق ثلثاه ورق باقيه والاخران او للاول عتق ثم اقرع بين الاخرين فمن
خرج له العتق تمم منه الثلث فان كان الثاني عتق نصفه او الثالث عتق ثلثه ورق باقيه والاخر
فعلى كما مر اعم من قوله بسهم رق وسهم عتق او اعتق فوق ثلاثة معا لا يملك غيرهم وامكن توزيع
لهم بعدد وقيمة بعدد وقيمة معا كستة قيمتهم سوا جعلوا اثنين اثنين اي جعل كل اثنين
منهم جزا وفعل ما مر في الثلاثة المتساوية القيمة وكذا لو كانت قيمة ثلاثة مائة مائة وقيمة ثلاثة خمسين
خمسين فيضم لكل نفيس خسيس او امكن توزيعهم بالعدد دون القيمة كستة قيمة احدهم مائة
وقيمة اثنين مائة وثلاثة مائة جزء وكذلك اي جعل الاول جزا والاخيران اثنان جزا والثلاثة جزا
وفعل ما مر والستة المذكورة مثال في الاول باعتبار عدم تاني توزيعها بالعدد مع القيمة ومثال لعكسه
باعتبار عدم تاني توزيعها بالقيمة مع العدد فلا تنافي بين تمثيل الاصل بها للاول وتمثيل الروضة
كاصلها بعكسه وان لم يمكن توزيعهم بشي من العدد والقيمة بان لم يكن لهم ثلث صحيح
كاربعة قيمتهم سواء وعن نص الام ما اقتضاه كلام الاكثرين وصحح انه يجزا ثلاثة
الاجزا واحد جزء وواحد جزء واثنان جزء فان خرج العتق لواحد سوا الكتب العتق والد
الاسما عتق ثم اقرع لتتميم الثلث بين الثلاثة اثلاثا فمن خرج له العتق عتق ثلثه او خرج
العتق لاثنين رق الاخران ثم اقرع بينهما اي بين الاثنين فيعتق من خرج له العتق
وثلث الاخر وعلم من التجزية انه يجوز تركها كان يكتب اسم كل عبد في رقعة ويخرج على
العتق رقعة ثم اخرى فيعتق من خرج اولا وثلث الثاني والاصل في القرعة ما رواه مسلم
عن عمران ابن الحصين ان رجلا من الانصار اعتق ستة اعبد مملوكين له عند موته ولم يكن له مال
غيرهم فدعاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فجزاهم ثلاثة ثم اقرع بينهم فاعتق اثنين وارق
اربعة والاظهر تساوي الثلاث في القيمة اما اذا اعتق عبيدا مرتبا فلا قرعة بل يعتق
الاول فالاول الى تمام الثلث واذا اعتق بعضهم بقرعة وظهر مال وخرج كلهم
من الثلث بان عتقهم من الاعتاق كما سياتي ولا يرجع الوارث بما انفق عليهم
لانه انفق على ان لا يرجع فكان كمن نكح امراة نكاحا فاسدا وظنه صحيحا وانفق عليها ثم بان له
فساده او خرج بعضهم زيادة على من عتق عبدا كان او اكثر او اقل من الثلث فقوا عتقهم من
عبدا اخرا او ع بين الباقين فمن خرج له العتق باعتقه ومن عتق ولو بقرعة بان عتقه ولو
وله كسبه من وقت الاعتاق لا من وقت الاقراع في الثلاث بخلاف من اوصى بعتقه فانه يعتق
وقت الموت لانه وقت الاستحقاق فلا يحسب من الثلث سوا كسبه كسبه في حياة
المعتق او بعد موته وفي معنى الكسب الولد وارش الجناية ومن رق قوم باقل قيمة من
وقت موت الى قبض اي قبض الورثة التركة لانه ان كانت قيمته وقت الموت اقل فالزيادة
حدثت في ملكهم او وقت القبض اقل فما نقص قبل ذلك لم يدخل في يدهم فلا يحسب عليهم فالذي
نقص ~~محسوب عليها اذا كانت القيمة فيه اقل او لم يختلف~~ او يقع من التركة قبل ان يقبضوه هذا
ما في الروضة كاصلها فقول الاصل قوم يوم الموت محمول عليها اذا كانت القيمة فيه اقل او لم
يختلف وحسب على الورثة كسبه الباقي قبله اي قبل الموت من الثلثين بخلاف الحادث بعده

الصبي

لانه ملكهم فلو اعتق في مرض موته ثلاثة معًا لا يملك غيرهم قيمة كل منهم مائة فكسب
احدهم قبل موت المعتق مائة اقرع بينهم فان خرج العتق للكاسب عتق وله
المائة او خرج لغيره عتق ثم اقرع بين الباقين الكاسب وغيره فان خرج العتق لغيره
عتق ثلثه لتضمنه مائة الكسب او خرج له عتق ربعه وله ربع كسبه ويكون للورثة الباقي
منه ومن كسبه مع الآخر وذلك مائتان وخمسون ضعف ما عتق لانك اذا اسقطت ربع كسبه وهو خمسة
وعشرون بقي من كسبه خمسة وسبعين مضافة الى قيمة العبيد الثلاثة تصير المجموع ثلثمائة
وخمسة وسبعين وثلثاها مائتان وخمسون للورثة والباقي مائة وخمسة وعشرون للعتق
للعتق ويستخرج ذلك بطريق الجبر والمقابلة وهي ان يقال عتق من العبد الثاني شيء وتبعه من كسبه
مثله بقي للورثة ثلثمائة الا شيئين يعني مائة فتجبر وتقابل فمائتان واربعة اشيا تعدل ثلثمائة
تسقط منها المائتين يبقى مائة تعدل اربعة اشيا فالشيء خمسة وعشرون فعلم ان الذي عتق
من العبد ربعه وتبعه ربع من كسبه

فصل في الولا هو بفتح الواو والمد

لغة القرابة مأخوذة من الموالاة وهي المعاونة والمقاربة وشرعا عصوبة سببها زوال الملك
عن الرقيق بالحرية والاصل فيه قبل الاجماع ما ياتي من الاخبار من عتق عليه من به رق ولو
بكتابة او تدبير او استيلاد او سراية او بعضية فولاؤه له ولعصبته بنفسه لخبر الشيخين انما الولاء
لمن اعتق وقيس بما فيه غيره من ارث به وولاية تزويج وغيرهما يقدم منهم بفوائده الاقرب
فالاقرب كما في النسب ولخبر ابن حبان والحاكم وصحح اسناده الولاء لحمة كلحمة النسب واللحمة بضم
اللام وفتحها وقولي ولعصبته اولى من قوله ثم لعصبته لان المذهب ان ولاء العصبة ثابت لهم
في حياة المعتق والتأخر لهم عنه انما هو في فوائده كما تقرر وقد بسطت الكلام عليه في شرح الفصول
وغيره وتقدم في الفرائض حكم ارث المرأة بالولاء مع بيان من يرث منه وخرج بقولي ولعصبته معتق
احد اصوله وعصبته فلا ولاء لهما عليه كان ولدت رقيقة رقيقا من رقيق او حر واعتق الولد مالكه واعتق ابوه
او امه مالكهم ولا ولاء على ولد عتيقة من عتيق لمولاها لانه عتيق معتقها فان عتق الاب او الجد
انجر الولاء من مولاها لمولاه بمعنى انه بطل ولاء مولاها وثبت لمولاه لان الولاء فرع النسب
والنسب معتبر بالاب وان علا وانما ثبت لمولى الام لضرورة رق الاب وقد زالت بعتقه او عتق
الاب بعد عتق الجد انجر من مولى الجد لمولاه لانه انما انجر لمولى الجد لضرورة رق الاب والاب اقوى
في النسب وقد زالت الضرورة بعتقه ولو ملك هذا الولد الذي ولاه لمولى امه اباه جر
ولا اخوته لابيه من مولى امهم اليه اما ولاء نفسه فلا يجره لانه لا يمكن ان يكون له على نفسه ولا
ولهذا لو اشترى العبد نفسه او كاتبه سيده واخذ النجوم كان الولاء عليه لسيده

كتاب التدبير هو لغة النظر في العواقب وشرعا تعليق
عتق من مالك بموته فهو تعليق عتق بصفة معينة لا وصية ولهذا لا تفتقر الى اعتاق بعد
الموت وسمي تدبيرا من الدبر لان الموت دبر الحياة والاصل فيه قبل الاجماع خبر الشيخين ان
رجلا دبر غلاما ليس له مال غيره فباعه النبي صلى الله عليه وسلم فتقريره له يدل على جوازه
واركانه ثلاثة صيغة ومالك ومحل وشرط فيه كونه رقيقا غير ام ولد لانها
تستحق العتق بجهة اقوى من التدبير وشرط في الصيغة لفظ يشعر به وفي معناه

ما مر

ما مر اي الكتابة والاشارة في الضمان اما صريح وهذا ما لا يحتمل غير التدبير كانت حر بعد موتي او
اعتقتك او حررتك بعد موتي او دبرتك او انت مدبر او اذا مت فانت حر وذكر كاف كانت
من زيادتي او كناية وهي ما يحتمل التدبير وغيره كخليت سبيلك او حبستك بعد موتي وصح
التدبير مقيدا بشرط كان او متى مت في ذا الشهر او المرض فانت حر بعد موتي
فان وجدت الصفة ومات عتق والا فلا ولا يصير مدبرا حتى يدخل وشرط لحصول العتق
دخوله قبل موت سيده فان مات السيد قبل الدخول فلا تدبير فان قال ان مت ثم دخلت
الدار فانت حر فبعده يشترط لذلك دخوله ولو متراخيا عن الموت فلا يشترط الفور اذ ليس
في الصيغة ما يقتضيه بل فيها ما يقتضي التراخي وان لم تكن شرطا هنا وللوارث كسبه قبله
اي قبل الدخول لا نحو بيعه مما يزيل الملك كالهبة لتعلق حق العتق به كقوله اذا مت ومضى شهر
مثلا اي بعد موتي فانت حر فللوارث كسبه في الشهر لا نحو بيعه وذكر ان للوارث كسبه في الاولى
والتصريح به في الثانية مع ذكر نحو من زيادتي وفي معنى كسبه استخدامه واجارته وليستا اي الصورتان
تدبيرا بل تعليق بصفة لان المعلق عليه ليس الموت فقط بل مع شيء قبله وهذا من زيادتي او قال
ان او متى شئت فانت حر بعد موتي اشترطت المشيئة اي وقوعها قبل الموت فيهما
كسائر الصفات المعلق بها فورا بان ياتي بالمشيئة في مجلس التواجب في نحو ان لاقتضا
الخطاب الجواب حالا دون نحو متى مما لا يقتضي الفور في مشيئة المخاطبة كمهما واي حين لانهما مع
ذلك للزمان فاستوى فيها جميع الازمان واشتراط وقوع المشيئة قبل الموت مع ذكر نحو من زيادتي
فان صرح بوقوعها بعدا ونواه اشترط وقوعها بعده بلا فور وان لم يعلق بمتى او نحوها واعلم ان غير
المشيئة من نحو الدخول ليس مثلها في اقتضا الفورية ولو قال لعبديه اذا متنا فانتما حران
لم يعتقا حتى يموتا معا او مرتبا فان مات احدهما فليس لوارثه بيع نحو نصيبه
لانه صار مستحق العتق بموت الشريك وله كسبه ونحوه ثم عتقه بموتهما معا عتق تعليق بصفة
لا عتق تدبير لان كلا منهما لم يعلقه بموته بل بموته وموت غيره وفي موتهما مرتبا يصير نصيب المتا
خر موتا بموت المتقدم مدبرا دون نصيب المتقدم ونحو من زيادتي وشرط في المالك اختيار
وهو من زيادتي وعدم صبا وجنون فيصح التدبير من سفيه ومفلس ولو بعد الحجر عليهما
ومن مبعض وكافر ولو حربيا لان كلا منهم صحيح العبارة والملك ومن سكران لانه كالمكلف حكما
لا من مكره وصبي ومجنون وان ميزا كسائر عقودهم وتدبير مرتد موقوف ان اسلم بانت
صحته وان مات مرتدا بان فساده ويحمل حربي مدبره الكافر الاصلي من دارنا الى دارهم
لان احكام الرق باقية بخلاف مكاتبه الكافر فيعتبر رضاه لاستقلاله وبخلاف مدبره المرتد لبقاء
علقة الاسلام اي سبق له اسلام ولو دبر كافر مسلما بيع عليه ان لم يزل ملكه عنه وبالبيع يبطل
عنه وان لم ينقض خلافا لما يوهمه كلام الاصل او دبر كافر كافرا فاسلم نزع منه وجعل عند عدل
دفعا للذل عنه وله اي لسيده كسبه وهو باق على تدبيره لا بيع عليه لتوقع الحرية والولاء وبطل
اي التدبير بنحو بيع للمدبر للخبر السابق فلا يعود وان ملكه بناء على عدم عود الحنث في اليمين ومعلوم
ان محجور السفه لا يصح بيعه وان صح تدبيره ونحو من زيادتي وبطل بايلاد لمدبرته لانه اقوى منه
بدليل انه لا يعتبر من الثلث ولا يمنع منه الدين بخلاف التدبير فيرفعه الاقوى كما يرفع ملك اليمين النكاح

ما دام فيه عتق ولو حالا
ومعلقا كان ان او متى شئت ذا
دخلت الدار فانت حر بعد [illegible]

ربان

خر

التدبير

كما لو حلف على زوجته بالطلاق الثلاث
انها لا تكلم زيدا مثلا ثم خالعها
فكلمته [illegible] اقبل العقد او بعده [illegible] عليها [illegible]

لا بردة من المدبر او سيده صيانة لحق المدبر عن الضياع فيعتق بموت السيد وان كانا مرتدين ولا رجوع
عنه لفظا كفسخته او نقضته كساير التعليقات ولا ان كاد له كانكار الردة ليس اسلاما وانكار الطلاق
ليس رجعة فيحلف انه ما دبره ولا وطى لمدبرته سوا اعزل ام لا لانه لا ينافي الملك بل يؤكده بخلاف
البيع ونحوه وحل له وطيها لبقا ملكه ولم يتعلق به حق لازم مثل الرهن وصح تدبير مكاتب
كما يصح تعليق عتقه بصفة كما ياتي وعكسه اي كتابة مدبر بنا على ان التدبير تعليق عتق بصفة
فيكون كل منهما مدبرا مكاتبا ويعتق بالاسبق من الوصفين موت السيد واد النجوم ويبطل الاخر
لكن ان كان الاخر الكتابة لم تبطل احكامها فيتبع العتيق كسبه وولده كما قاله ابن الصباغ في الاولى
ويقاس بها في الثانيه ويحتمل خلافه وعليه جرى ابن المقري ومعلوم مما ياتي في الفصل الاتي انه اذا
كان الاسبق الموت فلا يعتق كله الا ان احتمله الثلث والا فيعتق قدره وصح تعليق عتق كل منهما بصفة
كما يصح تدبير وكتابة المعلق عتقه بصفة ويعتق بالاسبق من الوصفين فان سبقت الصفة
المعلق بها عتق بها او الموت فبه عن التدبير او الادا فبه عن الكتابة وذكر حكم تعليق عتق المكاتب بصفة
مع قولي ويعتق بالاسبق في تدبير المكاتب وعكسه من زيادتي **فصل**
في حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة مع ما يذكر معه حمل من دبرت حاملا ولم يستثنه مدبر
تبعا لها وان انفصل قبل موت سيدها الا ان بطل قبل انفصاله تدبيرها بلا موت لها كبيع
فيبطل تدبيره ايضا تبعا لها وخرج بالحامل الحايل فاذا دبرها ثم حملت فان انفصل قبل موت السيد
فغير مدبر كما في ولد المرهونة وولد الموصى بها والا عتق تبعا لامه وبقولي الا ان بطل الى اخره ما لو
بطل بعد انفصاله تدبيرها او قبله لكن بطل بموتها فلا يبطل تدبيره فانه في الثانية قد يعتق والتقييد
بقبل الانفصال مع بلا موت من زيادتي كمعلق عتقها فان حملها يصير معلقا عتقه بالصفة التي
علق عتقها بها والتقييد زدته بقولي حاملا به وان انفصل قبل وجود الصفة حتى لو عتقت بها عتق
هو ايضا الا ان بطل قبل انفصاله التعليق فيها بلا موت بخلاف ما لو علق عتقها حايلا ثم حملت لا يعتق
ان انفصل قبل وجود الصفة والا عتق تبعا لامه وبخلاف ما لو علق عتقها حاملا وبطل بعد
انفصاله تعليق عتقها او قبله لكن بطل بموتها فلا يبطل تعليق عتقه وصح تدبير حمل كما يصح اعتاقه
ولا تتبعه امه لان الاصل لا يتبع الفرع فان باعها مثلا فرجوع عنه اي عن تدبير الحمل
ولا يتبع مدبرا ولده وانما يتبع امه في الرق والحرية والمدبر كقن في جناية منه وعليه
والثانية من زيادتي فان قتل جناية او بيع فيها بطل التدبير لان فداه السيد ولا يلزمه ان قتل ان
يشتري بقيمته عبدا يدبره ويعتق المدبر كله او بعضه بالموت اي بموت سيده محسوبا من
الثلث بعد الدين وان وقع التدبير في الصحة فلو استغرق الدين التركة لم يعتق منه شي او
نصفها وهي هو فقط بيع نصفه في الدين وعتق ثلث الباقي منه وان لم يكن دين ولا مال غيره عتق
ثلثه كعتق علق بصفة قيدت بالمرض اي مرض الموت كان دخلت الدار في مرض موتي
فانت حر ثم وجدت الصفة او لم يقيد به ووجدت فيه باختياره اي السيد فانه يحسب
من الثلث فان وجدت بغير اختياره فمن راس المال اعتبارا بوقت التعليق لانه لم يكن متهما بابطال
حق الورثة وعليه يحمل اطلاق الاصل انه من راس المال وحلف مدبر فيصدق فيما وجد معه
وقال كسبته بعد الموت وقال الوارث قبله لان اليد له وكما تقدم بينته فيما لو اقاما

بينتين

بينتين بما قالاه كما علم مما مر في الدعوى وصرح الاصل هنا بخلاف ولد المدبرة اذا قالت ولدته بعد الموت
وقال الوارث قبله فان المصدق الوارث لانها تزعم حريته والحر لا يدخل تحت اليد وتعبيري بما اعم من
تعبيره بمال **كتاب الكتابة** هي بكسر الكاف وقيل بفتحها لغة الضم والجمع
وشرعا عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فاكثر والاصل فيه قبل الاجماع اية والذين يبتغون الكتاب
مما ملكت ايمانكم وخبر المكاتب عبد ما بقي عليه درهم رواه ابو داود وغيره وصحح الحاكم اسناده وقال
في الروضة انه حسن والحاجة داعية اليها هي سنة لا واجبة وان طلبها الرقيق كالتدبير ولئلا يتعطل اثر
الملك وتتحكم المماليك على الملاك بطلب امين مكتسب اي قوي على الكسب وبهما فسر الشافعي رضي الله
عنه الخير في الاية واعتبرت الامانة لئلا يضيع ما يحصله فلا يعتق والطلب والقدرة على الكسب ليوثق
بتحصيل النجوم والا بان فقدت الشروط او احدها فمباحة اذ لا يقوى رجا العتق بها ولا تكره بحال
لانها عند فقد ما ذكر قد تفضي الى العتق واركانها اربعة رقيق وصيغة وعوض وسيد وشرط
فيه ما مر في معتق من كونه مختارا اهل تبرع وولا لانها تبرع وايلة للولا فتصح من كافر اصلي ولو حربيا
وسكران لا من مكره ومكاتب وان اذن له سيده ولا من صبي ومجنون ومحجور سفه واوليائهم ولا من
محجور فلس ولا من مرتد لان ملكه موقوف والعقود لا تتوقف على الجديد كما علم في باب الردة ولا من مبعض
لانه ليس اهلا للولا وذكر حكمه مع المكره من زيادتي وكتابة مريض مرض الموت محسوبة من الثلث
وان كاتبه بمثل قيمته او اكثر لان كسبه له فان خلف مثليه اي مثلي قيمته صحت اي الكتابة في
كله سوا اكان ما خلفه مما اداه الرقيق ام من غيره اذ يبقى للورثة مثلاه او خلف مثله اي مثل قيمته صحت
في ثلثيه تصح فيبقى لهم ثلثه مع مثل قيمته وهما مثليه او لم يخلف غيره ففي ثلثه تصح فان ادى حصته من
النجوم عتق وهذا من زيادتي وشرط في الرقيق اختيار هو من زيادتي وعدم صبي وجنون وان
لا يتعلق به حق لازم فتصح لسكران وكافر ولو مرتدا لا لمكره وصبي ومجنون ومن تعلق به حق لازم
كساير عقودهم في غير الاخير وبما فيه فلانه اما معرض للبيع كالمرهون والكتابة تمنع منه او مستحق
المنفعة كالموجر فلا يتفرغ للاكتساب لنفسه وشرط في الصيغة لفظ يشعر بها اي بالكتابة
وفي معناه ما مر في الضمان نحو كاتبتك او انت مكاتب على كذا كالف منجما مع قوله اذا اديته
مثلا فانت حر لفظا او نية وقبول كقبلت ذلك وذكر الكاف في كاتبتك وقبلت من زيادتي وشرط
في العوض كونه دينا او منفعة فان كان عينا فان لم تكن منفعة عين لم تصح الكتابة والا صحت
على ما ياتي مؤجلا ليحصله ويوديه ولا يحل المنفعة في الذمة من التاجيل وان كان في بعضها
تعجيل فالتاجيل شرط فيهما في الجملة منجما بنجمين فاكثر كما جرى عليه الصحابة فمن بعدهم ولو في مبعض
بلا بد من كون العوض فيه دينا الى اخره وان قد يملك ببعضه الحر ما يوديه ويعد ومما ياتي علم ان كتابة
المبعض فيما رق منه صحيحة وبه صرح الاصل سوا قال كاتبت ما رق منك وتبطل في باقيه في الثانية
لانها تفيده الاستقلال باستغراقها ما رق منه في الاولى وعملا بتفريق الصفقة في الثانية لانها
تعيد ومن النجم بنجمين في المنفعة ان يكاتبه على بنا دارين موصوفين في وقتين معلومين بخلاف لو
اقتصر على خدمته شهرين لا يصح وان صرح بان كل شهر نجم واحد مع بيان قدره اي العوض وصفته
وهما من زيادتي وعدد النجوم وقسط كل نجم لان الكتابة عقد معاوضة والنجم الوقت المضروب
وهو المراد هنا ويطلق على المال المؤدى فيه كما سياتي ولو كاتب على منفعة عين مع غيرها مؤجلا نحو

خدمة شهر من الآن ودينار ولو في اثنائه هو اولى من قوله عند انقضائه صحت اي الكتابة لان المنفعة
مستحقة في الحال والمدة لتقديرها والتوفية فيها والدينار انما يستحق المطالبة به بعد المدة التي عينها لاستحقاقه
واذا اختلف الاستحقاق حصل تعدد النجم ويشترط في الصحة ان تتصل الخدمة والمنافع المتعلقة بالاعيان
بالعقد فلا يجوز تأخيرها عنه كما ان العين لا تقبل التأجيل بخلاف المنافع الملتزمة في الذمة ولا يشترط بيان
الخدمة بل يتبع فيها العرف كما مر بيانه في الاجارة لا كتابته على ان يبيعه كذا كثوب بالف فلا يصح لانه
شرط عقد في عقد ولو كاتبه وباعه ثوبا مثلا بان قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب بالف ونجمه
بنجمين مثلا وعلق الحرية بادائه صحت اي الكتابة لا البيع لتقدم احد شقيه على مصير الرقيق
من اهل مبايعته فتعمل بذلك في ذلك بتفريق الصفقة فيوزع الالف على قيمتي الرقيق والثوب فما خص
الرقيق يؤديه في النجمين مثلا وصحت كتابة ارقاء كثلاثة صفقة على عوض منجم بنجمين مثلا لاتحاد
المالك فصار كما لو باع عبيدا بثمن واحد ووزع العوض على قيمتهم وقت الكتابة فمن ادى منهم
حصته عتق ولا يتوقف عتقه على اداء الباقي ومن عجز رق فان كانت قيمة احدهم مائة والثاني
مائتين والثالث ثلثمائة فعلى الاول سدس العوض وعلى الثاني ثلثه وعلى الثالث نصفه ولا كتابة
بعض رقيق وان كان باقيه لغيره واذن له في الكتابة لان الرقيق لا يستقل فيها بالتردد لاكتساب
النجوم نعم لو كاتب في مرض موته بعضه والبعض ثلث ماله او اوصى بكتابة رقيق فلم يخرج من الثلث
الا بعضه ولم تجز الورثة صحت الكتابة في ذلك القدر وعن النص والبغوي صحت الوصية بكتابة بعض
عبده ولو كاتباه اي شريكان فيه معا بنفسهما او نائبهما صح ذلك ان اتفقت النجوم جنسا
وصفة واجلا وعددا وفي هذا الاطلاق والنجم على المؤدى اي النجوم على نسبة ملكيهما صرح
به او اطلق فلو عجز الرقيق فعجزه احدهما وفسخ الكتابة وابقاه الآخر فيها لم يجز كابتداء عقدها
ولو ابراه احدهما من نصيبه من النجوم او اعتقه اي نصيبه من الرق عتق نصيبه منه وقوم
عليه الباقي وعتق عليه وكان الولاء كله له ان ايسر وعاد الرق للمكاتب بان عجز فعجزه الآخر والتقييد بعود
الرق من زيادتي فان اعسر من ذكر او لم يعد الرق وادى المكاتب نصيب الشريك من النجوم عتق نصيبه
عن الكتابة وكان الولاء لهما وخرج بالابراء والاعتاق ما لو قبض نصيبه فلا يعتق وان رضي الآخر بتقديمه
اذ ليس له تخصيص احدهما بالقبض

فصل

فيما يلزم السيد وما يسن له وما
يحرم عليه وبيان حكم ولد المكاتبة وغير ذلك لزم السيد في كتابة صحيحة قبل عتق حط متمول
من النجوم عن المكاتب او دفعه له بعد قبضه وتقييده زدته بقولي من جنسها وان كان من غيرها قال تعالى
وآتوهم من مال الله الذي آتاكم فسر الايتاء بما ذكر لان القصد منه الاعانة على العتق وخرج بزيادتي صحيحة
الفاسدة فلا شيء فيها من ذلك واستثني من لزوم الايتاء ما لو كاتبه في مرض موته وهو ثلث ماله وما لو
كاتبه على منفعة والحط اولى من الدفع لان القصد بالحط الاعانة على العتق وهي محققة فيه موهومة في
الدفع اذ قد يصرف المدفوع في جهة اخرى وكونه اي كل من الحط والدفع في النجم الاخير اولى منه فيما قبله
لانه اقرب منه الى العتق وكونه ربعا من النجوم اولى من غيره وان لم تسمح به نفسه فكونه سبعا اولى
روى حط الربع وغيره وحط السبع مالك عن ابن عمر رضي الله عنهما وحرم عليه تمتع بمكاتبته
لاختلال ملكه فيها واقتصار الاصل على تحريم الوطء يفهم حل غيره وليس مرادا ووجب بوطئه لها
مهر لها وان طاوعته لشبهة الملك لا حد لانها ملكه والولد منه حر لانها علقت به في ملكه ولا

تجب

تجب عليه قيمته لانعقاده حرا وصارت بالولد مستولدة مكاتبة فان عجزت عتقت بموت السيد
وولدها اي المكاتبة الرقيق بتقييد زدته بقولي الحادث بعد الكتابة ولو حملت به بعدها يتبعها
رقا وعتقا بالكتابة كولد المستولدة فلا شيء عليه للسيد اذ لم يوجد منه التزام بل للسيد مكاتبته كما
جزم به الماوردي وان ذكر الاصل انه مكاتب لان الحاصل له كتابة تبعية لا استقلالية ومن ثم تركت ذلك
والحق اي حق الملك فيه للسيد فلو قتل فقيمته له وكذا نحوها من ارش جناية عليه وكسبه
ومهره وما فضل وقف فان عتق فله والا فلسيده كما في الام في جميع ذلك ولا يعتق
شيء من مكاتب الا باداء الكل اي كل النجوم لخبر المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وفي معنى ادائها
حط الباقي منها الواجب والابراء منها والحوالة بها لا عليها ولو اتى بمال فقال سيده هذا حرام
ولا بينة له بذلك حلف المكاتب فيصدق في انه ليس بحرام ويقال لسيده حينئذ خذه
او ابرئه عنه اي عن قدره فان ابى قبضه القاضي عنه وعتق المكاتب ان ادى الكل فان نكل
المكاتب عن الحلف حلف سيده انه حرام لغرض امتناعه منه ولو كان له بينة سمعت لذلك نعم لو كان به
على لحم بحاجة فقال هذا حرام فالظاهر استفصاله في قوله حرام فان قال لانه مسروق او نحوه فكذلك
او لانه لحم غير مذكى حلف السيد لان الاصل عدم التذكية كنظيره في السلم ولو خرج المؤدى من النجوم
معيبا ورده السيد بالعيب وهو جائز له وبه صرح الاصل او خرج مستحقا بان ان لا اعتاق
فيهما وان كان السيد قال عند اخذه انت حر لانه بناه على ظاهر الحال من صحة الاداء وقد بان
عدم صحته والاولى من زيادتي وتعبيري بما ذكر في الثانية اولى من تقييده بالنجم الاخير وله اي المكا
تب شراء اماء للتجارة توسعا له في طريق الاكتساب لا تزوج الا باذن سيده لما فيه من المؤن ولا وطء لامته
ولو باذنه خوف من هلاك الامة في الطلق فيمنعه من الوطء كمنع الراهن من وطء المرهونة وتعبيري بالوطء
اعم من تعبيره بالتسري لاعتبار الانزال فيه دون الوطء فان وطئها على خلاف منعه منه فلا
حد عليه لشبهة الملك ولا مهر لانه لو ثبت لثبت له والولد من وطئه نسيب لاحق به لشبهة الملك
فان ولدته قبل عتق ابيه او معه او بعده لكن لدون ستة اشهر من العتق تبعه رقا
وعتقا وهو مملوك لابيه يمتنع بيعه ولا يعتق عليه لضعف ملكه فيوقف عتقه على عتق ابيه ان عتق
عتق والا رق وصار للسيد ولا تصير امه ام ولد لانها علقت بمملوك او ولدته بعد العتق لها
اي لستة اشهر فاكثر منه وهذا ما في الروضة كالشرحين ووقع في الاصل لفوق ستة اشهر
ووطئها معه اي مع العتق مطلقا او قبله في صورة الاكثر بتقييد زدته بقولي وولدته لستة
اشهر فاكثر من الوطء فهي ام ولد لظهور العلوق بعد الحرية ولا نظر الى احتمال العلوق قبلها
تغليبا لها والولد حينئذ حر فان لم يطأها مع العتق ولا بعده او ولدته لدون ستة اشهر من الوطء
لم تصر ام ولد ولو عجل النجوم او بعضها قبل محلها لم يجبر السيد على قبض لما عجل ان امتنع
منه لغرض كونه حفظه وخوف عليه كان عجل في زمن نهب والا بان امتنع لا لغرض اجبر
على القبض لان للمكاتب غرضا ظاهرا فيه وهو تنجيز العتق او تقريبه ولا ضرر على السيد وظاهر
مما مر انه لا يتعين الاجبار على القبض بل اما عليه او على الابراء ونظيره في السلم من تعين
القبول بان الكتابة موضوعة على تعجيل العتق ما امكن فضيق فيها بطلب الابراء فان ابى قبض
القاضي عنه وعتق المكاتب ان ادى الكل او عجل بعضا من النجوم ليبرئه من الباقي فقبض

وابرا بطلا اي القبض والابرا لان ذلك يشبه ربا الجاهلية فكان الرجل اذا حل دينه يقول لمدينه اقض
او زد فان اقضاه والا زاده في الدين وفي الاجل وعلى السيد رد المقبوض ولا عتق وصح اعتياض عن
نجوم للزومها من جهة السيد مع التشوف للعتق وبهذا جزم في الروضة واصلها في الشفعة وصوبه
الاسنوي لنص الشافعي عليه في الام وغيرها وان جزم الاصل تبعا لما صححه في الروضة واصلها
هنا بعدم صحته وعلى الاول جرى البلقيني ايضا قال وتبع الشيخان على الثاني البغوي ولم يطلعا
على النص لا بيعها لانها غير مستقرة ولان المسلم فيه لا يصح بيعه مع لزومه من الطرفين لتطرق
السقوط اليه فالنجوم بذلك اولى ولا بيعه ورهنه اي المكاتب كام الولد لكن ان رضي المكاتب
بذلك صح وكان رضاه فسخا للكتابة ويصح ايضا بيعه من نفسه كما في الام فلو باع مثلا
السيد النجوم او المكاتب واداها المكاتب للمشتري لم يعتق وان تضمن البيع الاذن في قبضها
لان الاذن في مقابلة سلامة العوض ولم يسلم فلم يبق الاذن ولو سلم بقاه ليكون المشتري كالوكيل
فالفرق بينهما ان المشتري يقبض النجوم لنفسه بخلاف الوكيل نعم لو باعها واذن للمشتري في
قبضها مع علمه بفساد البيع عتق بقبضه ويطالب السيد المكاتب بها والمكاتب المشتري
بما اخذه منه ولا تبرله اي للسيد تصرف في شي مما بيد المكاتب ببيع او اعتاق او تزويج
او غيرها لانه معه في المعاملات كالاجنبي وتعبيري بذلك اعم مما عبر به ولو قال له غيره
اعتق مكاتبك بكذا ففعل عتق ولزمه ما التزم وهو افتدا منه كما في ام الولد فلو قال له
اعتقه عني على كذا ففعل لم يعتق عنه بل عن المعتق ولا يستحق المال

فصل

في لزوم الكتابة وجوازها وما يعرض لها من فسخ او انفساخ وبيان حكم تصرفات المكاتب
الكتابة الصحيحة لازمة للسيد فلا يفسخها لانها عقدت لحظ مكاتبه لا لحظه فكان
فيها كالراهن الا ان عجز المكاتب عن اداء عند المحل لنجم او بعضه غير الواجب في الايتا او
امتنع منه عند ذلك مع القدرة عليه او غاب عند ذلك وان حضر ماله وان كانت غيبة
المكاتب دون مسافة قصر على الاشبه في المطلب فله فسخها بنفسه وبحاكم متى شا لتعذر
العوض عليه واطلاقي للامتناع اولى من تقييده له بتعجيز المكاتب نفسه وليس لحاكم اداه منه
اي من مال المكاتب الغايب عنه بل يمكن السيد من الفسخ لانه ربما عجز نفسه او امتنع من الادا لو
حضر اما اذا عجز عن الواجب في الايتا فليس للسيد فسخ ولا يحصل التقاص لان للسيد ان يوديه
من غيره لكن يدفعه المكاتب للحاكم يرى فيه رايه ويفصل الامر بينهما وجائزة للمكاتب كالمرتهن
بالنسبة للمرتهن فله ترك الاداء وله الفسخ وان كان معه وفا ولو استمهل سيده عند
المحل لعجز سن له امهاله مساعدة له في تحصيل العتق او لبيع عرض وجب امهاله
لبيعه والتصريح بالوجوب هنا وفيما ياتي من زيادتي وله ان لا يزيد في المهلة على ثلاثة
من الايام سوا اعرض كساد ام لا فلا فسخ فيها وما اطلقه الامام من جواز الفسخ محمول على
ما زاد عليها او لاحضار ماله من دون مرحلتين وجب ايضا امهاله الى احضاره لانه
كالحاضر بخلاف ما فوق ذلك لطول المدة ولا تنفسخ الكتابة بجنون منهما او من احدهما ولا
باغما فهم الاولى ولا بحجر سفه لان اللازم من احد طرفيه لا ينفسخ بشي من ذلك كالرهن
والاخيرة من زيادتي ويقوم ولي السيد الذي جن او حجر عليه مقامه في قبضه

ولا يعتق

ن

فلا يعتق بقبض السيد لفساده واذا لم يصح قبض المال فللمكاتب استرداده لانه على ملكه فان تلف فلا ضمان
لتقصيره بالدفع الى سيده ثم ان لم يكن بيده شي اخر يوديه فللولي تعجيزه ويقوم الحاكم مقام المكاتب
الذي جن وعجز عليه في ادا ان وجد له مالا ولم ياخذ السيد استقلالا وتبقى الكتابة وحل
النجم وحلف السيد على استحقاقه قال الغزالي وراى له مصلحة في الحرية فان راى انه يضيع اذا افاق ق
لم يود قال الشيخان وهذا حسن فان لم يجد له مالا مكن السيد من الفسخ فان فسخ عاد المكاتب
قنا له وعليه مونته فان افاق وظهر له مال كان حصله قبل الفسخ دفعه الى السيد وحكم بعتقه
ونقض تعجيزه ويناسب بالافاقة في ذلك ارتفاع الحجر وخرج بزيادتي ولم ياخذ السيد ما لو اخذه
استقلالا فانه يعتق لحصول الغرض المستحق ولو جنى على سيده قتلا او قطعا لزمه قود
او ارش بالغا ما بلغ لان واجب جنايته عليه لا تعلق له برقبته بخلاف ما ياتي في الاجنبي ويكون
الارش مما معه ومما يكتسبه لانه معه كالاجنبي كما مر فان لم يكن معه ما يفي بذلك فله اي
للسيد او الوارث تعجيزه دفعا للضرر عنه او جنى على اجنبي قتلا او قطعا له قود او الاقل من قيمته
والارش لانه يملك تعجيز نفسه واذا عجزها فلا متعلق سوى الرقبة وفي اطلاق الارش على دية النفس
تغليب فان لم يكن معه ما يفي بالواجب عجزه الحاكم بطلب المستحق وبيع بقدر الارش ان
زادت قيمته عليه والا فكله هذا كلام الجمهور وقال ابن الرفعة كلام التنبيه يفهم انه لا حاجة الى التعجيز
بل يتبين بالبيع انفساخ الكتابة كبيع المرهون في ارش الجناية لا يحتاج الى فك الرهنة وقال القاضي ايضا تعجيزه اي
بطلب المستحق وبيعه او فداه وبقيت الكتابة فيما بقي لما في ذلك من الجمع بين الحقوق فاذا ادى حصته من
النجوم عتق ولسيده فداه باقل الامرين من قيمته والارش فيبقى مكاتبا وعلى المستحق قبول الفدا ولو اعتقه
او ابراه من النجوم بعد الجناية عتق ولزمه الفدا لانه فوت متعلق حق المجني عليه كما لو قتله بخلاف ما لو
عتق باداء النجوم بعدها فلا يلزم السيد فداوه ولو قتل المكاتب بطلت اي الكتابة ومات رقيقا لفوات
محلها ولسيده قود على قاتله ان كافاه والا فالقيمة له لبقائه على ملكه ولو قتله هو فكفارة فليس
عليه الا كفارة مع الاثم ان تعمد ولو قطع طرفه ضمنه لبقاء الكتابة وللمكاتب تصرف لا تبرع فيه ولا
خطر كبيع وشرا واجارة اما فيه تبرع كصدقة وهبة او خطر كقرض وبيع نسيئة وان استوثق برهن او كفيل فلا بد
من اذن سيده نعم ما تصدق به عليه من نحو لحم وخبز مما اعتيد العادة فيه اكله وعدم بيعه له اهداوه كغيره
على النص في الام وله شرا من يعتق على سيده والملك فيه للمكاتب ويعتق على سيده بعجزه لدخوله في ملكه
وله ايضا شرا بعض من يعتق على سيده ثم ان عجز نفسه او عجزه سيده عتق ذلك البعض ولا يسري الى الباقي
وان اختار سيده تعجيزه لما مر في العتق وله شرا من يعتق عليه باذن من سيده واذا اشتراه باذنه
تبعه رقا وعتقا ولا يصح اعتاقه عن نفسه وكتابته ولو باذن لتضمنهما الولا وليس من اهله كما علم ذلك مما مر

فصل

في الفرق بين الكتابة الباطلة والفاسدة وما تشاركه فيه الفاسدة الصحيحة وما تخالفها فيه وغير ذلك
الكتابة الباطلة وهي ما اختل صحتها باختلال ركن من اركانها ككون احد العاقدين مكرها
او صبيا او مجنونا او عقدت بغير مقصود كدم ملغاة الا في تعليق معتبر بان يقع ممن يصح تعليقه
فلا يلغى فيه وذكر الباطلة مع حكمها المذكور من زيادتي والفاسدة وهي ما اختل صحتها بكتابة بعض
من رقيق او فساد شرط كشرط انه يبيعه كذا او فساد عوض كخمر او فساد اجل كنجم واحد كالصحيحة
في استقلاله اي المكاتب بكسب وفي اخذ ارش جناية عليه ومهر في امه ليستعين بها في كتابته

والذي ياخذه السيد ملكا او لا

فيه

سوا وجب المهر بوطي شبهة ام بعقد صحيح فتولي ومهر اعم من قوله ومهر شبهة و في انه يعتق بالاداء السيد
عند المحل بحكم التعليق لان مقصود الكتابة العتق وهو لا يبطل بالتعليق بفاسد ولهذا خالف البيع وغيره من العقود
قال البندنيجي وليس لنا عقد فاسد يملك به كالصحيح الا هذا وفي انه يتبعه اذا عتق كسبه الحاصل بعد التعليق
فيتبع المكاتبة ولدها وفي انه تسقط نفقته عن سيده وكالتعليق نصفه في انه لا يعتق بغير اداء
اي المكاتب كابراء له وأداء غيره عنه شرعا فتعبيره بذلك اعم من تعبيره بالابراء وفي انه كتابته تبطل بموت
سيده قبل الاداء لعدم حصول المعلق عليه فان كان قال ان اديت الي او الى وارثي بعد موتي لم تبطل بموته
وفي انه تصح الوصية به وفي انه لا تصرف له سهم المكاتبين وفي صحة اعتاقه عن الكفارة وتمليكه
ومنعه من سفر وجواز وطي الامة وكل من الصحيحة والفاسدة عقد معاوضة لكن المغلب في الاولى معنى
المعاوضة وفي الثانية معنى التعليق واعلم ان الباطل والفاسد عندنا سواء الا في مواضع منها الحج والعارية والخلع
والكتابة ويخالفهما تخالف الفاسدة الصحيحة والتعليق في ان للسيد فسخها بالفعل او بالقول
اذ لم يسلم له العوض كما سياتي فكان له فسخها دفعا للضرورة حتى لو ادى المكاتب المسمى بعد فسخها
لم يعتق لانه وان تعلقها بحقوق معاوضة وقد ارتفعت فارتفع وقيد الفسخ بالسيد لانه حينئذ هو
الذي خالفت فيه الفاسدة كلا من الصحيحة والتعليق بخلافه من العبد فانه يطرد في الصحيحة ايضا على
اضطراب وقع للرافعي وياتي في التعليق وان كان السيد فسخ السيد كذلك وفي انها تبطل بنحو اغما السيد
وبحجر سفه عليه لان الحظ في الكتابة للمكاتب لا للسيد كما مر بخلاف الصحيحة والتعليق لا يبطلان
بذلك وخرج بالسيد المكاتب فلا تبطل الفاسدة بنحو اغمايه وبحجر سفه عليه وبزيادتي السفه حجر الفلس
فلا تبطل به فان بيع في الدين بطلت وفي ان المكاتب يرجع عليه بما اداه ان بقي او ببدله ان تلف
وهذا من زيادتي هذا ان كان له قيمة هو اولى من قوله ان متقوما بخلاف غيره كخمر فلا يرجع بشي
الا ان يكون محترما كجلد ميتة لم يدبغ فيرجع به لا ببدله ان تلف وهو اي السيد يرجع عليه بقيمته
وقت العتق اذ لا يمكن رد العتق فاشبه ما اذا وقع الاختلاف في البيع في يد المشتري ولو كاتب كافر
على فاسد مقصود كخمر وقبض في الكفر فلا تراجع فان اتحدا اي واجبا السيد والمكاتب جنسا وصفة
كصحة وتكسير وحلول واجل وكانا نقدين فهو اولى من قوله فان تجانسا فالتقاص واقع بينهما كسائر
الدينين من العقود المعقودة كذلك بان يسقط احد الدينين بقدره من الاخر ولو بلا رضي من صاحبهما
او من احدهما اذ لا حاجة اليه ويرجع صاحب الفضل من احدهما به على الاخر اما اذا كانا غير
نقدين فان كانا متقومين فلا تقاص او مثليين ففيهما تفصيل ذكرته في شرح الروض وغيره فان فسخها
اي الفاسدة احدهما هو اعم من قوله السيد اشهد بفسخها احتياطا او تحرزا من التجاحد لا شرطا
فلو قال السيد بعد قبضه المال كنت فسخت الكتابة فانكر المكاتب حلف المكاتب
فيصدق ولان الاصل عدم الفسخ وعلى السيد البينة ولو ادعى عبد انه كاتبه فانكر سيده
او وارثه حلف المنكر فيصدق ولان الاصل عدمها ولو عكس بان ادعاها السيد وانكرها العبد
صار قنا وجعل انكاره تعجيزا منه لنفسه فان قال كاتبتك وأديت المال وعتقت عتق باقراره
ومعلوم مما مر في الدعوى والبينات ان السيد يحلف على البت والوارث على نفي العلم ولو اختلفا
اي السيد والمكاتب في قدر النجوم اي المال او صفتها كجنسها او عددها او قدر اجلها
ولا بينة او لكل بينة تحالفا بالكيفية السابقة في البيع فان اختلفا في قدر النجوم بمعنى الاوقات

فالحكم

فالحكم كذلك لان كان قول احدهما مقتضيا للفساد كان قال السيد كاتبتك على خمر فقال بل على نجمين
فيصدق مدعي الصحة وهو المكاتب في هذا المثال ثم ان لم يقبض السيد ما ادعاه ولم يتفقا على
شي فسخها الحاكم وقياس ما مر في البيع انه يفسخها الحاكم او المتحالفان او احدهما وهو ما مال اليه الاسنوي
وغيره لكن فرق الزركشي بان الفسخ هنا غير منصوص عليه بل مجتهد فيه فاشبه العنة بخلافه وان
قبضه اي ما ادعاه وقال المكاتب بعضه اي بعض المقبوض وهو الزائد على ما اعترف به في
العقد وديعة لي عندك عتق لاتفاقهما على وقوع العتق بالعقدين ورجع هو بما ادى ورجع
السيد بقيمته وقد يتقاصان في تلف المؤدى بان كان هو او قيمته من جنس قيمة العبد
وصفتها ولو قال السيد كاتبتك وانا مجنون او محجور علي فانكر المكاتب الجنون او الحجر
حلف السيد فيصدق ان عرف له ذلك اي ما ادعاه لقوة جانبه بذلك والا فالمكاتب
لان الاصل عدم ما ادعاه السيد ولا قرينة والحكم في الشق الاول مخالف لما ذكر في النكاح من انه
لو زوج بنته ثم قال كنت محجورا علي او مجنونا يوم زوجتها لم يصدق وان عهد له ذلك وفرق
بان الحق ثم تعلق بثالث بخلافه هنا وتقييدي بالثاني وذكر التحليف هنا وفيما ياتي من زيادتي او قال
السيد وضعت عنك النجم الاول او بعضا من النجوم فقال المكاتب بل وضعت النجم الاخير او
الكل اي كل النجوم حلف السيد فيصدق لانه اعرف بمراده وفعله ولو قال العبد
لابني سيده كاتبني ابوكما فصدقاه وهما اهل للتصديق او قامت بكتابته بينة فمكاتب
عملا بتصديقهما او بالبينة فان اعتق منهما نصيبه منه او ابراه عن نصيبه من النجوم عتق خلافا
للرافعي في تصحيحه الوقف ثم ان اعتق نصيبه الاخر باداء او اعتاق او ابراء فالولاء على
المكاتب لهما ثم ينتقل بالعصوبة اليهما بالمعنى السابق في اواخر كتاب الاعتاق وان
عجزه الاخر عاد نصيبه قنا ولا سراية على العتق ولو كان موسرا لان الكتابة السابقة
تقتضي حصول العتق بها والميت لا سراية عليه كما مر وقولي الى اخره من زيادتي
وان صدقه احدهما فنصيبه مكاتب عملا باقراره واعتبر التبعيض لان الدوام اقوى
من الابتدا ونصيب المكذب قن بحلفه على نفي العلم بكتابة ابيه استصحابا للاصل
الرق فنصف الكسب له ونصفه للمكاتب فان اعتق المصدق نصيبه وكان موسرا
سرى العتق عليه الى نصيب المكذب لان المدعي يدعي ان الكل قن فيعتق لهما بخلاف ما لو
ابراه عن نصيبه من النجوم او قبضه فلا سراية اما لو انكرا فيحلفان على نفي العلم كما علم مما
مر

كتاب امهات الاولاد

بضم الهمزة وكسرها مع فتح
الميم وكسرها جمع ام واصلها امهة قاله الجوهري ومن نقل عنه انه قال جمع امه اصل ام فقد
تسمح ويقال في جمعها امات وقال بعضهم الامهات للناس والامات للبهائم وقال
اخرون يقال فيهما امهات وامات لكن الاول اكثر في الناس والثاني اكثر في غيرهم ويمكن
رد الاول الى هذا والاصل فيه خبر ايما امة ولدت من سيدها فهي حرة عن دبر منه رواه ابن
ماجه والحاكم وصحح اسناده وخبر امهات الاولاد لا يبعن ولا يرهن ولا يورثن يستمتع بها
سيدها ما دام حيا فاذا مات فهي حرة رواه الدارقطني والبيهقي وصححا وقفه على عمر
رضي الله عنه وخالف ابن القطان وصحح رفعه وحسنه وقال رواته كلهم ثقات

وسبب عتقها بموتها انعقاد الولد حرًا للاجماع ولخبر الصحيحين ان من اشراط الساعة ان
تلد الامة ربتها وفي رواية ربها اي سيدها فاقام الولد مقام ابيه وابوه حر فكذا هو لو حبلت
من حر كله او بعضه ولو كافرًا مجنونًا امته ولو بلا وطي محرم فوضعت حيا او ميتا او بوطي
او ما فيه غرة وان لم ينفصل عتقت بموته ولو بقتلها له لخامد كولدها الحاصل
بنكاح رقيقًا او زنا بعد وضعها فانه يعتق بموت السيد وان ماتت امه قبل
ذلك بخلاف الحاصل بشبهة وقد ظن انها زوجته الحرة او امته لانعقاده حرًا فان ظن
انها زوجته الامة فكامة وبخلاف الحاصل بنكاح او زنا قبل الوضع لحدوثه قبل
ثبوت حق الحرية للام ومن ثم لم يعتق بموته السيد ولد المرهونة الحاصل بذلك بعد وضعها
وقبل عود ملكها وتقدم حكم المرهونة في كتاب الرهن ومثلها الجانية المعلق برقبتها مال
وفي المحجور عليه بفلس خلاف رجح ابن الرفعة نفوذ بلاده وتبعه البلقيني وهو اوجه ورجح
السبكي خلافه وتبعه الاذرعي والزركشي قال لكن سبق عن الحاوي والغزالي النفوذ وخرج
بزيادتي حر المكاتب فلا تعتق بموته امته التي حبلت منه ولا ولدها وقولي حبلت اولى
من قوله احبلها لانعامه اعتبار فعله وليس مرادًا فانها تسند حالتها ذكره او حسنه المحترم
كذلك كما يثبت به النسب او حبلت منه امة غيره بذلك اي بنكاح او زنا والولد
الحاصل بذلك رقيق تبعا لامه او بشبهة منه كان ظنها او لو زوجا امته او زوجته الحرة
حر لظنه وعليه قيمته لسيدها وكالشبهة نكاح امة غر بحريتها كما مر في الخيار والاعتاق ق
ولو ظن بالشبهة ان الامة زوجته المملوكة فالولد رقيق ولا تصير من حبلت من غير
مالكها ام ولد له وان ملكها لانتفاء العلوق بحر في ملكه وله اي للسيد انتفاع
بام ولده كوطي واستخدام واجارة وارش جناية وتزويجها جبرًا او قيمتها علبوطا
اذا قتلت لبقاء ملكه عليها وعلى منافعها كالمدبرة ولا يصح تمليكها من غيرها
ببيع او هبة او غيرها لانها لا تقبل النقل وما رواه ابو داود عن جابر كنا نبيع سرارينا
امهات الاولاد والنبي صلى الله عليه وسلم حي لا يرى بذلك اجيب عنه بانه باساء
منسوخ وبانه منسوب الى النبي صلى الله عليه وسلم استدلالا واجتهادا فيقدم عليه
ما نسب اليه قولا ونصا وهو نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع امهات الاولاد كما مر
وخرج بزيادتي من غيرها تمليكها من نفسها فيصح كما افتى به القفال في البيع ومثله
غيره مما يمكن لانه في الحقيقة اعتاق ولا رهنها لما فيه من التسليط على بيعها يصح
وتعبيري بما ذكر اولى من قوله ويحرم بيعها ورهنها وهبتها وكولدها
التابع لها في العتق بموت السيد فلا يصح تمليكه من غيره ورهنه وهبته
وهذه من زيادتي وعتقها من راس المال وان حبلت من
سيدها في مرض موته او اوصى بعتقها من الثلث كانفاقه المال في الشهوات
فلا يؤثر فيه ذلك بخلاف ما اوصى بحجة الاسلام من الثلث وهذا من زيادتي
في الولد والله اعلم بالصواب وعنده حسن المآب تم كتاب فتح الوهاب بشرح

متاع

بشرح منهج الطلاب تاليف سيدنا ومولانا شيخ الاسلام
ملك العلما الاعلام فريد عصره ووحيد دهره وسراج زمانه
حجة المناظرين لسان المتكلمين ابي يحيى زكريا
الانصاري الشافعي تغمده الله تعالى
بالرحمة والرضوان ونفعنا والمه
والمسلمين ببركاته امين
وصلى الله على سيدنا
محمد واله
وصحبه
وسلم